كتاب الطلاق

يُبَاح لِلحَاجَة وَيُكْرَهُ لِعدَمِهَا ،

(كتاب الطلاق)

وهو في اللغة : التخلية(١)، يقال: طلقت الناقة : إذا سرحت حيث شاءت ، والإطلاق : الإرسال(٢) . وشرعاً : حل قيد النكاح أو بعضه(٣) . (يباح) الطلاق (**للحاجة**) كسوء خلق المرأة والتضرر بها مع عدم حصول الغرض. (ويكره) الطلاق (**لعدمها**)(٤) أي عند [عدم][١] الحاجة لحديث " أبغض الحلال إلى الله الطلاق "(٥) .

---

(١) والحل ورفع القيد ، وهو اسم مصدره التطليق ، ويستعمل استعمال المصدر ، وأصله طلقت المرأة تطلق فهي طالق بدون هاء ، وروي بالهاء طالقة إذا بانت من زوجها ، والجمع طلقات بفتح اللام .
قال الأزهري : طلقت المرأة فطلقت ، وأطلقت الناقة فانطلقت هذا الكلام الجيد . (لسان العرب ١٨٧/٨ ، والنهاية / باب الطاء مع اللام ، والمفردات في غريب القرآن صـ٣٠٩) .

(٢) وقيل : الطلاق للمرأة إذا طلقت ، والإطلاق لغيرها إذا سرح ، فيقال : طلقت المرأة ، وأطلقت الأسير .
والأصل فيه من حيث الدليل : القرآن قوله تعالى : (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ) ومن السنة حديث ابن عمر رضي الله عنهما : " في تطليقه زوجته ، ويأتي ومن الإجماع حكاه غير واحد كابن المنذر في الإجماع صـ٩٩ " .

(٣) أي بوقوع ما يملكه من عدد الطلقات أو بعضها ، وعرفه ابن قدامه في المقنع بأنه : "حل قيد النكاح"، ولعله أولى، لأن النكاح ينحل بالبعض =

---

[١] ساقط من ح/ف .

....

....

= كما ينحل بالكل لا فرق إلا في الرجعة ، والنكاح الجديد ، .

وقيل في تعريفه : هو تحريم بعد تحليل كالنكاح تحليل بعد تحريم . انظر كتاب الإنصاف ٤٢٩/٨ .

وعند الحنفية : رفع قيد النكاح حالاً أو مآلا بلفظ مخصوص .

وعند المالكية : صفة حكمية ترفع حلية تمتع الزوج بزوجته .

وعند الشافعية : حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه .

(البحر الرائق ٣٥٢/٣ ، والشرح الكبير مع حاشيته الدسوقي ٣٦١/٢ ، ومغني المحتاج ٢٧٩/٣ ، والمغني ٣٢٣/١٠) .

(٤) هذا على الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه : يحرم ، وعنه : يباح . انظر كتاب الإنصاف ٤٢٩/٨ .

وفي الإفصاح ١٤٧/٢ : " أجمعوا على أن الطلاق في حال استقامة الزوجين مكروه إلا أبا حنيفة قال هو حرام مع استقامة الحال " .

(٥) أخرجه أبو داود ٦٣١/٢-٦٣٢ - الطلاق - باب في كراهية الطلاق - ح٢١٧٨ ، ابن ماجه ٦٥٠/١ - الطلاق - ح٢٠١٨ ، الطرسوسي في مسند عبدالله بن عمر ص٢٤-ح١٤ ، ابن حبان في المجروحين ٦٤/٢ ، ابن عدي في الكامل في ضعفاء الرجال ٢٤٥٣/٦ ، الحاكم ١٩٦/٢ -الطلاق ، البيهقي ٣٢٢/٧ - الخلع والطلاق - باب ما جاء في كراهية الطلاق ، ابن الجوزي في العلل المتناهية ١٤٩/٢ - ح١٠٥٦ - من طريق محارب ابن دثار عن ابن عمر مرفوعاً .

....

وَيُسْتَحَبُّ لِلضَّرَرَ ، وَيَجِبُ لِلإِيلاَءِ ، وَيَحْرُمُ لِلْبِدْعَةِ .

ولاشتماله على إزالة النكاح المشتمل على المصالح المندوب إليها ، (**ويستحب للضرر**) أي لتضررها باستدامة النكاح في حال الشقاق وحال تحوج المرأة إلى المخالعة[1] ليزول عنها الضرر(١) ، وكذا لو تركت صلاة أو عفة أو نحوهما(٢) وهي كالرجل ، فيسن أن تختلع إن ترك حقاً لله تعالى(٣) . (**ويجب**) الطلاق (**للإيلاء**) على الزوج المولي إذا أبى الفيئة(٤) ، (**ويحرم للبدعة**)(٥) ويأتي بيانه(٦)

= وأخرجه أبو داود ٦٣١/٢ - الطلاق - ح٢١٧٧ ، البيهقي ٣٢١/٧ - من حديث محارب بن دثار مرسلاً .

الحديث ضعيف موصولاً ، ورجح أبو حاتم والدارقطني في العلل والبيهقي المرسل ، وأورده ابن الجوزي في العلل المتناهية ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي لكن من طريق محمد بن عثمان بن أبي شيبه ، وقد وصله ، وخالف الثقات في ذلك ، مع ما فيه من اختلاف في حاله ، بعضهم ضعفه، وكذبه آخرون . انظر : علل الحديث لابن أبي حاتم ٤٣٦/١ ، التلخيص الجبير ٢٠٥/٣ .

وله شاهد من حديث معاذ بن جبل أخرجه عبد الرزاق ٣٩٠/٦ - ح١١٣٣١، والدارقطني ٣٥/٤ ، واسناده ضعيف ومنقطع أيضاً .

(١) كبغضها لزوجها .

(٢) أي ويستحب الطلاق لو تركت صلاة بتأخيرها عن وقتها ، ولا يمكنه إجبارها عليها ، أو تركت عفة أو فرطت في حقوق الله تعالى . =

---

[1] في / م ، ف ، هـ (المخالفة) .

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= هذا على الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، وعنه : يجب لكونها غير عفيفة ، أو لتفريطها في حقوق الله تعالى ، قال في الإنصاف : وهو الصواب . أ-هـ . انظر كتاب الإنصاف ٤٢٩/٨ .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في الاختيارات صـ ٢٥٤: "ويجب على الزوج أمر زوجته بالصلاة ، فإن لم تصل وجب عليه فراقها ..... فإن كان عاجزاً عن طلاقها لثقل مهرها : كان مسيئاً بتزوجه بمن لا تصلي ، وعلى هذا الوجه: فيتوب إلى الله من ذلك، وينوي أنه إذا قدر على أكثر فعله". أ-هـ

(٣) أي والزوجة كالزوج ، فيسن لها أن تختلع منه إن ترك حقاً لله تعالى كصلاة وصوم وعفة ، ونحو ذلك .

(٤) أي الوطء بعد الأربعة الأشهر ، ويأتي في باب الإيلاء .

وفي الإنصاف مع الشرح الكبير ١٣٣/٢٢ : " فائدة : لا يجب الطلاق في غير ذلك على الصحيح من المذهب ، وعنه : يجب إذا أمره أبوه به ، وعنه : يجب بشرط أن يكون أبوه عدلاً ، وأما إذا أمرته أمه فنص الإمام أحمد رحمه الله : لا يعجبني طلاقه ، ومنعه الشيخ تقي الدين " ، وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ٢٥٦ : "وكلام أحمد في وجوب طلاق الزوجة بأمر الأب مقيد بصلاح الأب " .

(٥) كفي حيض ، وطهر وطيء فيه ويأتي .

(٦) عند قول المؤلف: "وإن طلق من دخل بها في حيض أو طهر وطئ فيه ...

....

وَيَصِحُّ مِنْ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ وَمُمَيِّزٍ يَعْقِلُهُ ، وَمَنْ زَالَ عَقْلُهُ مَعْذُوراً لَمْ يَقَعْ طَلاَقُهُ

(**ويصح من زوج مكلف**[1] و) زوج (**مميز يعقله**) أي الطلاق بأن يعلم أن النكاح يزول به ، لعموم حديث" إنما الطلاق لمن أخذ بالساق"[2] وتقدم ، (**ومن زال عقله معذوراً**) كمجنون[3][4] ومغمى عليه[5] ومن به برسام[6] أو نشاف ونائم ، ومن شرب مسكراً كرهاً أو أكل بنجاً ونحوه لتداوٍ أو غيره (**لم يقع طلاقه**) لقول علي رضي الله عنه : "كل الطلاق

---

(١) شروط الطلاق : الأول : البلوغ ، فإن كان غير مميز فلا يصح طلاقه بلا خلاف . (المغني ٣٤٨/١٠) . وإن كان مميزاً فلا يصح طلاقه ، وهذا قول جمهور أهل العلم ، لحديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً : " رفع القلم عن ثلاثة ..... وعن الصبي حتى يحتلم ...... " رواه أحمد والحاكم وصححه ووافقه الذهبي ، ولأن الطلاق ضرر محض فلا يملكه الصغير ، وعند الحنابلة : يصح طلاق الصبي الذي يعقل الطلاق ، لما استدل به المؤلف ، ولما روي عن علي رضي الله عنه أن قال : "اكتموا الصبيان النكاح" رواه ابن أبي شيبة ، وهو ضعيف وعن الإمام أحمد : إذا عقل الطلاق جاز طلاقه ما بين عشر إلى اثنتي عشرة ، لأن العشر حد الضرب على الصلاة والصيام ، وعن سعيد بن المسيب : إذا أحصى الصلاة وصام رمضان جاز طلاقه ، وقال عطاء : إذا بلغ أن يصيب النساء .

(الدر المختار ٢٣٠/٣ ، والشرح الكبير للدردير ٣٦٥/٢ ، ومغني المحتاج ٢٧٩/٣ ، والمغني ٣٥٠/١٠) .

(٢) تقدم تخريجه سابقاً . =

....

وَعَكْسُهُ الآثِمُ ، وَمَنْ أُكْرِهَ عَلَيْهِ ظُلْماً بِإِيلامٍ

جائز إلا طلاق المعتوه" ذكره البخاري في "صحيحه"(١) ، (**وعكسه الآثم**) فيقع طلاق السكران(٢) طوعاً ولو خلط في كلامه أو سقط تمييزه بين الأعيان، ويؤاخذ بسائر أقواله ، وكل فعل يعتبر له العقل كإقرار وقذف وقتل وسرقة . (**ومن أكره عليه**)(٣) أي على الطلاق (**ظلماً**)(٤) أي بغير حق بخلاف مولٍ أبى الفيئة فأجبره الحاكم عليه (**بإيلام**)

=(٣) الشرط الثاني : أن يكون الزوج عاقلاً ، فإن كان مجنوناً لم يقع طلاقه بالإجماع كما في المغني ٣٤٥/١٠ وإن كان جنونه غير مطبق حال إفاقته ، ولا يقع حال جنونه كما في الأم للشافعي ٥٣٥/٥ ، ولحديث عائشة السابق وفيه " وعن المجنون حتى يعقل " (المصدر السابق) .

(٤) في حاشية ابن عابدين ٢٤٣/٣ : "الجنون : اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بأن لا تظهر آثارها ، وتتعطل أفعالها إما لنقصان جبل عليه دماغه في أصل الخلقة ، وإما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة ، وإما لاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات الفاسدة إليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سبباً " .

(٥) في حاشية ابن عابدين ٢٤٣/٣ : " الإغماء" : هو غياب القوى الواعية في الإنسان لفترة مؤقتة بسبب آفة لحقت به .

(٦) في حاشية ابن عابدين ٢٤٣/٣ : " البرسام ورم حار يعرض للحجاب الذي بين الكبد والأمعاء ثم يتصل بالدماغ " .

(١) أخرجه البخاري معلقاً في صحيحه ١٦٩/٦ – الطلاق – باب الطلاق في =

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= الاغلاق والمكره والسكران والمجنون .

وأخرجه عبدالـرزاق ٤٠٩/٦ - ح١١٤١٥ ، ابن ابي شيبة ٣٦/٥ - الطلاق - بـاب ما قالـوا في طلاق المـعتوه ، سـعيـد بـن منصور ٢٦٩/١ - ح١١١٥ ، البيهقي ٣٥٩/٧ - الخلع والطلاق - باب ما لايجوز طلاق الصبي حتى يبلغ ولا طلاق المعتوه حتى يفيق - من طريق الأعمش عن إبراهيم عن عباس بن ربيعة عن علي ، وإسناده صحيح ، وعلقه البخاري بصيغة الجزم .

(٢) من سـكر بمباح لا يـقع طلاقه بالاتفاق (إعلام الموقعين ٣٩/٤) ، ومن سـكر باختيـاره بمحرم ، فهذا يقع طلاقه في أحدى الروايتين وهي المذهب ، وهو مذهب إبي حنيفة ومالك والصحيح من القولين في مذهب الشافعي .

والروايـة الثانية : لا يقع وهي اختيار أبي بكر عبدالعزيز وشيخ الإسـلام ابن تيـميـة ، وقال الزركشي : ولا يخفى أن ادلة هذه الرواية أظهر . انظر كتاب الإنصاف ٤٣٣/٨ ، وحلية العلماء ١٠/٧ .

ودلـيل من قال بوقوع طلاق السكران : عمومات أدلة الطلاق كقوله تعالى: (**الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ** ......) ولأن الله نهاهم عن قربان الـصلاة بقوله تعالى : (**يَا أَيُّـهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَقْرَبُواْ الصَّلاَةَ وَأَنتُمْ سُكَارَى حَتَّىَ تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ**) فدل ذلـك علـى تكليـفهم ، ولأنه وارد عن عمر ، ومعاويـة رضي الله عنهما ، لكنها ضعيفة .

ودليـل من قال بعدم وقوع طلاق السـكران : أن الله عز وجل قال : (**حَتَّىَ تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ**) فدل على أن السكران لا يعلم ما يقول فلا يقع طلاقه=

....

لَهُ أَوْ لوَلَده ، أَوْ أَخْذَ مَالٍ يَـضُرُّهُ ، أَوْ هَدَّدَهُ بِأَحَدِهَا قَادِرٌ يَظُنُّ إِيقَاعَهُ بِهِ فَطَلَّقَ تَبَعاً لِقَوْلِهِ لَمْ يَقَعْ .

أي بعقوبة من ضرب أو خنق أو نحوهما ، (له) أي للزوج (**أو لولده أو أخذ مال يضره أو هدده**(١) **بأحدها**) أي أحد المذكورات من إيلام له أو لولده(٢) أو أخذ[١] مال يضره (**قادر**)(٣) على ما هدده به بسلطته أو تغلب كلص ونحوه ، (**يظن**) الزوج (**إيقاعه**) أي إيقاع ما هدده(٤) (**به فطلق تبعاً لقوله لم يقع**) الطلاق حيث لم يدفع[٢] عنه ذلك

= ولأن النبي ﷺ "لما أقر ما عز بالزنا أمر من يستنكهه" رواه مسلم فدل على عدم اعتبار قوله ، ولقول حمزة لما سكر والنبي ﷺ حاضر : "وهل أنتم إلا عبيد لأبي" رواه البخاري ، وهذا القول ردة لو كان من غير سكران ، ومع ذلك لم يؤاخذ . ولوروده عن عثمان وابن عباس . رواه البخاري معلقا . (المحلي ٤٧٦/٩ ، وزاد المعاد ١٩١/٥ ، وفتح الباري ٣٠٣/٩) .

وقال الشيخ تقي الدين في الاختيارات صـ٢٥٤: ولا يقع طلاق السكران ولو بسكر محرم ، وهو رواية ، وعن الإمام أحمد اختارها أبو بكر ، ونقل الميموني عن أحمد : الرجوع عما سواها ، فقال : كنت أقول : يقع طلاق السكران حتى تبينت فغلب على أنه لا يقع . أ-هـ .

وفي المغني ٣٤٥/١٠ : " وأجمعوا على أن الرجل إذا طلق في حال نومه ، فلا طلاق له " ومثله المغمى عليه .

(٢) الشرط الثالث: الإختيار ، وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : عدم وقوع طلاق المكره ، لما استدل به المؤلف ، ولقوله تعالى : ﴿إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ﴾ . =

---

[١] في / س بلفظ (وأخذ) . [٢] في / هـ بلفظ (يرفع) .

....

- -

....

= فالكفر أعظم لا يقع مع الإكراه . ولوروده عن الصحابة كعمر رضي الله عنه . ولأنه منعدم الإرادة والقصد فكان كالمجنون والنائم .

ولحديث عمر رضي الله عنه : "إنما الأعمال بالنيات ... " وهو لم ينو .

وعند الحنفية : وقوع طلاق المكره مطلقاً ، لعمومات أدلة الطلاق كقوله تعالى : (**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ**) وهذا يشمل المكره .

ولحديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً : "ثلاث جدهن جد ، وهزلهن جد : الطلاق ، والعتاق ، والرجعو" رواه أبو داود والترمذي ، وابن ماجه وغيرهم ، وهو ضعيف ، ولوروده عن عمر رضي الله عنه رواه أبو عبيد وهو ضعيف ، وورد عن ابن عمر رضي الله عنهما ، رواه عبد الرزاق بإسناد صحيح ، لأنه مختار له بدفع غيره عنه به .

(الدر المختار ٢٣٠/٣ ، وحاشية الدسوقي ٣٦٧/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨٩/٣) .

(٣) المكره لا يقع طلاقه بشروط :

الأول : أن لا يكون الإكراه بحق ، فإن كان الإكراه بحق كالمولي إذا انقضت مدة الإيلاء فأجبره القاضي على الطلاق وقع طلاقه بالإجماع . (المصادر السابقة) .

(١) الشرط الثاني : حصول الإيلام ، وفي الشرح الكبير مع الإنصاف ١٥٢/٢٢ : "أما إن نيل بشيء من العذاب كالضرب والخنق والعصر والحبس ..... مع الوعيد فإنه يكون إكراهاً بلا إشكال .... وقال عمر رضي الله عنه : =

....

....

= " ليس الرجل أميناً على نفسه إذا أجعته أو ضربته أو وثقته" - رواه عبدالرزاق في مصنفه ٤١١/٦ ، والبيهقي ٣٥٩/٧ " .

في الشرح الكبير مع الإنصاف ١٥٢/٢٢ : " فأما الوعيد بمفرده ، فعن أحمد فيه روايتان ، إحداهما : ليس بإكراه ...... والثانية : إكراه ..... - وهذا هو المذهب - وهذا قول أكثر الفقهاء ، وبه يقول أبو حنيفة والشافعي ، لأن الإكراه لا يكون إلا بالوعيد فإن الماضي من العقوبة لا يندفع بفعل ما أكره عليه ...... " .

وقال الشيخ تقي الدين في الاختيارات صـ ٢٥٥ : " ولا يقع طلاق المكره ، والاكراه يحصل ، أما بالتهديد أو بأن يغلب على ظنه: أنه يضره في نفسه ، أو ماله ، أو بلا تهديد " أ-هـ .

وقال - أيضاً - تأملت المذهب فوجدت الإكراه يختلف باختلاف المكره عليه ، فليس الإكراه المعتبر في كلمة الكفر كالإكراه المعتبر في الهبة ونحوها . أ-هـ .

(٢) المذهب : أن ضرب ولده وحبسه إكراه لوالديه ، .... وقيل : ليس بإكراه ، وقال في الفروع : ويتوجه أن ضرب والده ونحوه ، وحبسه كضرب ولده ، وقال في القواعد : ويتوجه تعديه إلى كل من يشق تعذيبه مشقة عظيمة من والدٍ وزوجة وصديق ..... ولو سحر ليطلق كان إكراهاً قاله الشيخ تقي الدين (الإنصاف مع الشرح١٥٦/٢٢) . =

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

حتى يطلق لحديث عائشة مرفوعاً " **لا طلاق ولا عتق في إغلاق**" رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه[1] ، والإغلاق : الإكراه[2] . ومن قصد إيقاع الطلاق

=(٣) الشرط الثالث : أن يكون المكرِه قادراً بسلطان أو تغلب كاللص ونحوه ، وحكي عن الشعبي : إن أكرهه اللص لم يقع طلاقه ، وإن أكرهه السلطان وقع ، وقال ابن عينية : لأن اللص يقتله . وعموم ما ذكرنا في دليل الإكراه يتناول الجميع . (مصنف عبدالرزاق ٤١١/٦ ، وسنن سعيد بن منصور ٢٧٧/١ ، والمغني ٣٥٣/١٠) .

(٤) الشرط الرابع : أن يغلب على ظنه نزول الوعيد به إن لم يجبه إلى ما طلبه مع عجزه عن دفعه وهربه واختفائه . (المغني ٣٥٣/١٠) .

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ (٣٦٦) : " وقال أبو العباس في موضع آخر : كونه يغلب على ظنه تحقيق تهديده ليس بجيد بل الصواب أنه لو استوى الطرفان لكان إكراهاً ، وأما إن خاف وقوع التهديد وغلب على ظنه عدمه فهو محتمل في كلام أحمد وغيره " .

(١) أخرجه أبو داود ٦٤٢/٢ - ٦٤٣ - الطلاق - باب في الطلاق على غلط - ح٢١٩٣ ، ابن ماجه ٦٥٩/١ - ٦٦٠ - الطلاق - باب طلاق المكره والناس ح٢٠٤٦ ، أحمد ٢٧٦/٦ ، ابن أبي شيبة ٤٩/٥ - الطلاق - باب من لم ير طلاق المكره شيئاً، أبو يعلى ٤٢١/٧ -ح٤٤٤٤ ، ٥٢/٨ - ٥٣- ح٤٥٧٠ ، ابن الأعرابي في المعجم ٤٥٧/٣-٤٥٨ - ح ٤٨٢ ، الدار قطني ٣٦/٤ ، =

....

....

....

= الحاكم ١٩٨/٢، البيهقي ٣٥٧/٧-الخلع والطلاق-باب ما جاء في طلاق المكره، ٦١/١٠ - من طريق محمد بن إسحاق عن ثور بن يزيد الحمصي عن محمد بن عبيد بن أبي صالح عن صفية بنت شيبة عن عائشة ، وفي الاسناد محمد بن عبيد وهو ضعيف لا يحتج به .

(٢) قال ابن القيم في زاد المعاد ٢١٤/٥ : " يعني - أي الإغلاق - الغضب هذا نص عليه أحمد حكاه عنه الخلال ...... وفسره أبو عبيد وغيره : بأنه الإكراه، وفسره غيرهما : بالجنون ، وقيل : هو نهى عن إيقاع الطلقات الثلاث دفعة واحدة فيغلق عليه الطلاق حتى لا يبقى منه شيء كغلق الرهن حكاه أبو عبيد الهروي .

قال شيخنا - أي شيخ الإسلام - وحقيقة الإغلاق : أن يغلق على الرجل قلبه فلا يقصد الكلام أو لا يعلم به كأنه انغلق عليه قصده وإرادته .... قال شيخنا : ويدخل في ذلك طلاق المكره والمجنون ، ومن زال عقله بسكر أو غضب ، وكل من لا قصد له ولا معرفة له بما قال " أ-هـ .

الشرط الخامس : أن يكون مما يستضر به ضرراً كثيراً كالقتل ، والضرب الشديد ، والحبس والقيد الطويلين ، فأما السب والشتم فليس بإكراه رواية واحدة ، وكذلك أخذ المال اليسير ، فأما الضرب اليسير فإن كان في حق من لا يبالي به فليس بإكراه ، وإن كان في حق ذوي المروءات على وجه يكون إخراقاً بصاحبه وغضاً له ، فهو كالضرب الكثير في حق غيره، وإن توعد بتعذيب ولده ، فقيل: ليس بإكراه ؛ لأن الضرر لاحق بغيره ، =

....

....

دون الإكراه وقع طلاقه[٣] ، كمن أكره على طلقة فطلق أكثر[٤] .

= والأولى : أن يـكون إكراهاً ؛ لأن ذلك عنده أعظم من أخذ ماله " (المغني ٣٥١/١٠) .

(٣) لهذه المسألة ثلاث حالات :

الأولى : أن يقصد بطلاقه دفع الإكراه فقط ، فلا يقع طلاقه .

الثانيـة : أن يقصد بطلاقه إيقاع الطلاق دون رفع الإكراه فيقع طلاقه على الـصحيح من المذهب وأختاره شيـخ الإسـلام ، لأنه قصده واختاره ، وفي المغني ٣٥١/١٠ : " ويحـتمل أن لا يقع ، لأن اللفظ مرفوع عنه فلا يبقى إلا مجرد النية فلا يقع بها طلاق " .

الثالثة : أن يقصد بطلاقه إيقاع من أجل رفع الإكراه ، فلا يقع طلاقه .

وفي الإنصاف مع الـشرح الـكبير ١٥٦/٢٢ : " فوائد ..... الثالثة : لو سـحر ليـطلق كان إكراها قال الشيـخ تقي الدين ..... الرابعة : ينبغي للمكره أن يـتناول إذا أكره على الطلاق وطلق أن يـتأول فإن ترك التأويل بلا عذر لم يقع الطلاق على الصحيح من المذهب وقيل تطلق ...... " .

(٤) في الشرح الكبير مع الإنصاف ١٥٦/٢٢ : " فإن أكره على طلاق امرأة فطلق غيرها وقع ، لأنه غير مكره عليـه ، وإن أكره علـى طلقة فطلق ثلاثاً وقع أيـضاً ، لأنه لم يكره على الثلاث ، وإن طلق من أكره على طلاقها وغيرها وقع طلاق غيرها دونها " .

مســألة : قال ابن المنذر في الإجماع صـ٤٥: "وأجمعوا على أن طلاق الســفيه لازم له، وانفرد عطاء بن أبي رباح، فقال : لا يجوز نكاحه ولا طلاقه". لأن =

....

وَيَقَعُ الطَّلَاقُ فِي نِكَاحٍ مُخْتَلَفٍ فِيهِ ،

(ويقع الطلاق) بائناً لا الخلع(٥) (في نكاح مختلف فيه)(٦)

= الحجر عليه في ماله لا يمنع تصرفه في غير ما هو محجور عليه فيه كالمفلس ، ولأن مكلف فيقع طلاقه كالرشيد . (المغني ٣٥٠/١٠ ، والكافي ٤٣٥/٤) .

مسألة : طلاق المعتوه : العته في اللغة نقص العقل، وفي الأصطلاح: من كان قليل الفهم ، مختلط الكلام (لسان العرب ٥١٢/١٣ ، والتعريفات صـ ٢٧٦). فإن كان معتوهاً عتهاً مطبقاً لم يقع طلاقه ، وإن كان غير مطبق لم يقع حال عتهه ، ويقع حال إفاقته نقل ابن قدامه الاجماع على هذا (المغني ٤٣٦/١٠) . وكذا لا يقع طلاق الغافل ، وهو الذي تجري على لسانه كلمة الطلاق في غفلة منه . (رد المحتار ٣٣٦/٤) .

مسألة : لا يقع طلاق الموسوس ، قال ابن القيم في إغاثة اللهفان صـ٥٢: "فالله تعالى لا يؤاخذ بالوسوسة ، ولا بالنسيان إذ هما من أثر فعل الشيطان في القلب " .

(٥) فلا يقع الخلع في نكاح فاسد ، لخلوه عن العوض ، وذلك أنه لو أعادها بعد ذلك إلى نكاحه كانت على بقيته عدده ، وقوله " ويقع الطلاق بائناً" أي لو أقع في النكاح المذكور ثلاثاً لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره .

(٦) النكاح المختلف فيه : من رأى بعض العلماء صحته ، وآخرون فساده وهذا هو المذهب وفي الشرح الكبير ١٥٨/٢٢ : " أنه ملك بني على التغليب والسراية فجاز أن ينفذ في العقد الفاسد إذا لم يكن في نفوذه إسقاط حق الغير كالعتق ينفذ في الكتابة الفاسدة بالأداء كما ينفذ في الصحيحة . واختاره أبو الخطاب : أنه لا يقع حتى يعتقد صحته . =

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

كبلا ولي[٧] ولو لم يره مطلق[٨]، ولا يستحق عوضاً سئل عليه[٩] ، ولا يكون بدعياً في حيض[١٠].

= وفي الشرح الكبير ١٥٨/٢٢ : "ووجه قول أبي الخطاب أنه ليس بعقد صحيح ولم يثبت به النكاح فلم يقع فيه الطلاق كالمتفق على بطلانه " .

في الإنصاف مع الشرح ١٥٩/٢٢ : " فائدتان : إحداهما : حيث قلنا بالوقوع فيه فإنه يكون طلاقاً بائناً ..... الثانية : يجوز الطلاق في النكاح المختلف فيه في الحيض ولا يسمى طلاق بدعة .....

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يقع الطلاق في نكاح مجمع على بطلانه وهو المذهب .

وعنه - أي الإمام أحمد - يقع اختاره ابو بكر ....

فائدة : الصحيح من المذهب : أنه لا يقع الطلاق في نكاح فضولي قبل إجازته وإن بعد بها ..... وفيه احتمال بالوقوع ذكره صاحب الرعاية الكبرى من عنده ، واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله : أن طلاق الفضولي كبيعه ...... " .

(٧) أو بلا شهود ، أو نكاح الأخت المختلف في عدتها .

(٨) أي ولو لم يرِ المطلق صحة النكاح نص عليه فإن كان يرى صحة النكاح المختلف فيه وقع طلاق رجعياً واستحق العوض في الخلع .

(٩) أي لا يستحق المطلق عوضاً سئل المطلق عليه في نكاح مختلف فيه .

(١٠) ولا في طهر وطىء فيه ، لأن استدامة هذا النكاح غير جائزة . =

....

....

....

= المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : صحة التوكيل في الطلاق ، لما يأتي من أدلة جواز تفويض المرأة تطليق نفسها ، ولأنه إزالة ملك فصح التوكيل فيه كالعتق .

وعند الظاهرية : لا يصح التوكيل في الطلاق ، قال ابن حزم في المحلي ١٩٦/١٠ : " لا تجوز الوكالة في الطلاق ، لأن الله عز وجل يقول : (وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاَّ عَلَيْهَا) .... ولا يجوز كلام أحد عن كلام غيره إلا أجاز القرآن سنة رسول الله ولم يأت في طلاق أحد عن أحد بتوكيله إياه قرآن أو سنة فهو باطل " .

مسألة : تفويض الزوج زوجته أن تطلق نفسها .

جمهور أهل العلم على جوازه ، لقوله تعالى : (**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُل لِّأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً**) وروت عائشة رضي الله عنها قالت : " خيرنا رسول الله ص فاخترنا الله وروسوله فلم يعد ذلك علينا شيئاً " رواه البخاري ، وفي رواية : " فلم يعد طلاقاً " .

وعند الظاهرية : عدم جواز ذلك .

قال ابن القيم رحمه الله في الهدي ٢٨٧/٥ : "وقد اختلف الفقهاء في التخيير: هل هو تمليك أو توكيلٌ ، أو بعضه تمليك ، وبعضه توكيل ، أو هو تطليق منجز ، أو لغو لا أثر له ألبته ؟ على مذاهب خمسة . التفريق هو مذهب أحمد ومالك . وقال صاحب "المغني" فيه : إذا قال : أمرك =

....

....

....

= بيدك ، أو اختاري ، فقالت : قبلت ، لم يقع شيء ، لأن "أمرك بيدك" توكيل ، فقولها في جوابه : قبلت ينصرف إلى قبول الوكالة فلم يقع شيء ، كما لو قال لأجنبية : أمر امرأتي بيدك ، فقالت : قبلت ، وقوله : اختاري : في معناه ، وكذلك إن قالت : أخذت أمري ، نص عليهما أحمد في رواية إبراهيم بن هانئ إذا قال لامرأته : أمرك بيدك ، فقالت : قبلت ، ليس بشيء حتى يتبين ، وقال : إذا قالت : أخذت أمري ، ليس بشيء ، قال : وإذا قال لامرأته : اختاري ، فقالت : قبلت نفسي ، أو اخترت نفسي ، كان أبين . انتهى . وفرق مالك بين "اختاري" وبين "أمرك بيدك" فجعل :أمرك بيدك" تمليكاً ، و"اختاري" تخييراً لا تمليكاً . قال أصحابه : وهو توكيل .

وللشافعي قولان . أحدهما : أنه تمليك ، وهو الصحيح عند أصحابه ، والثاني : أنه توكيل وهو القديم ، وقالت الحنفية : تملك ، وقال الحسن وجماعة من الصحابة : هو تطليق تقع به واحدة منجزة ، وله رجعتها ، وهي رواية ابن منصور عن أحمد .

وقال أهل الظاهر وجماعة من الصحابة : لا يقع به طلاق ، سواء اختارت نفسها ، أو اختارت زوجها ، ولا أثر للتخيير في وقوع الطلاق .

ونحن نذكر مآخذ هذه الأقوال على وجه الإشارة إليها .... " .

....

وَمِنَ الْغَضْبَانِ ، وَوَكِيلُهُ كَهُوَ ، يُطَلِّقُ وَاحِدَةً وَمَتَى شَاءَ إِلاَّ أَنْ يُعَيِّنَ لَهُ وَقْتاً وَعَدَداً ، وَامْرَأَتُهُ كَوَكِيلِه فِي طَلَاقِ نَفْسِهَا .

(و) يقع الطلاق **(من الغضبان)**(١) ما لم يغم عليه كغيره ، **(ووكيله)** أي الزوج في الطلاق **(كهو)**(٢) ، فيصح توكيل مكلف ومميز يعقله(٣) ، **(ويطلق)** الوكيل **(واحدة)** فقط(٤) (و) يطلق في غير وقت بدعة(٥) **(متى شاء إلا أن يعين له وقتاً وعدداً)** فلا يتعداهما(٦) ، ولا يملك تعليقاً إلا بجعله(٧) له **(وامرأته)** إذا قال [لها][١] : طلقي نفسك **(كوكيله في طلاق نفسها)**(٨) فلها أن تطلق نفسها طلقة متى شاءت(٩) ويبطل برجوع(١٠) .

---

(١) قال ابن القيم في الهدي ٥/٢١٥ : " والغضب على ثلاثة أقسام :
أحدها : ما يزيل العقل فلا يشعر صاحبه بما قال ، وهذا لا يقع طلاقه بلا نزاع، الثاني: أن يكون في مباديه بحيث لا يمنع صاحبه من تصور ما يقول وقصده فهذا يقع طلاقه - بالاتفاق - .
الثالث : أن يستحكم ويشتد به فلا يزيل عقله بالكلية ، ولكن يحول بينه وبين نيته بحيث يندم على ما فرط منه إذا زال فهذا محل نظر وعدم الوقوع في هذه الحالة قوي متجه " .
فالمذهب وهو قول جمهور أهل العلم وقوع الطلاق في الحالة الثالثة ، لوجود العقل .
"ولحديث أبي موسى رضي الله عنه أنه أتى النبي ﷺ يستحمله فوجده غضبان فحلف لا يحملهم ثم حملهم وكفر " رواه البخاري
وعند شيخ الإسلام وابن القيم : أنه لا يقع طلاقه ، لقوله تعالى : **(وَلَوْ يُعَجِّلُ اللَّهُ لِلنَّاسِ الشَّرَّ اسْتِعْجَالَهُم بِالْخَيْرِ لَقُضِيَ إِلَيْهِمْ أَجَلُهُمْ)** فالغضب =

---

[١] ساقط من / س .

....

....

= منع من كون الدعاء سبباً ، لأن الغضبان لم يقصده بقلبه ، ولحديث أبي بكرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : "لا يقتضي القاضي وهو غضبان" رواه البخاري ، فنهي عن الحكم حال الغضب ، لأنه يؤثر في العلم والقصد ، ولقول ابن عباس : "الطلاق عن وطر والعتق ما يبتغي وجه الله" والوطر: القصد ، والغضبان لا وطر له ، رواه البخاري معلقاً . لأنه كالمكره عليه وتقدم عدم وقوع طلاق المكره ، ولحديث عائشة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : " لا طلاق ولا عتاق في إغلاق " - تقدم قريباً - . (رد المحتار ٢٤٣/٣ ، وحاشية الدسوقي ٣٦٦/٢ ، وحاشية الجمل ٣٢٤/٤ ، وكشاف القناع ٢٣٥/٥ ، وإغاثة اللهفان في طلاق الغضبان لابن القيم صـ ٣٨) .

(٢) يصح التوكيل في الطلاق باتفاق الأئمة الأربعة . (ينظر حاشية ابن عابدين ٣١٤/٣ ، وحاشية الدسوقي ٤٠٥/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨٥/٣ ، وكشاف القناع ٢٥٤/٥) لأنه إزالة ملك فصح التوكيل فيه كالعتق .

(٣) وتقدم في أول الباب من يصح منه الطلاق عند قول المؤلف : " ويصح من زوج مكلف ومميز عقله " وعليه فلا يصح طلاق مجنون ولا صغير .

(٤) لأن الأمر المطلق يتناول أقل ما يقع عليه الاسم .

وقيل له أن يطلق أكثر من واحدة إن لم يحد له حدا . (الإنصاف مع الشرح ١٦٢/٢٢) . =

....

....

....

=(٥) لأنه غير مأذون له فيه شرعاً .

(٦) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ، لكن عند المالكية : إن علم القاضي فإنه يحضر الوكيل ، ويأمر بالاختيار ، فإن اختار الطلاق وإلا أسقط حقه حماية لحق الله تعالى ، ولو رضي الزوج بالإمهال لأن لفظ التوكيل يقتضي ذلك لكونه توكيلاً مطلقاً فاشبه التوكيل في البيع . (ينظر: حاشية ابن عابدين ٣٦٤/٣ ، وحاشية الدسوقي ٤٠٥/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨٥/٣ ، وكشاف القناع ٢٥٤/٥) .

والصحيح من المذهب : أن الوطء عزل للوكيل .

وقيل : لا ينعزل به ، وهو رواية في الفروع ، وقال في بطلانها بقبلة خلاف . (المصدر السابق) .

(٧) كأن يقول الوكيل إذا جاء شهر كذا فأنت طالق .

(٨) فإن نوى واحدة فواحدة ، وإن أطلق من غير نية لم تملك إلا واحدة .

(٩) لأنه مقتضى اللفظ والإطلاق إلا أن يعين لها وقتاً وعدداً .

وصفة طلاقها نفسها : أن تقول : طلقت نفسي .

(١٠) فالمذهب : أنه تقبل دعوى الزوج أنه رجع عن الوكالة قبل إيقاع الوكيل، وعن الإمام أحمد : لا يقبل إلا ببينة واختاره شيخ الإسلام . (الإنصاف ١٦٤/٢٢) .

....

فَصْلٌ

إِذَا طَلَّقَهَا مَرَّةً فِي طُهْرٍ لَمْ يُجَامِعْ فِيهِ وَتَرَكَهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا فَهْوَ سُـــنَّةٌ ، وَيَحْرُمُ الثَّلاَثُ إِذَنْ ،

فصـــل [(١)]

(**إذا طلقها مرة**) أي طلقة واحدة (**في طهر لم يجــامع فيــه وتركها حتى تنقضي عدتها**[(٢)] **فهو ســـنة**)[(٣)] أي فهذا الـطلاق موافق لــلسـنة لقوله تعالى : (**إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**) قال ابن مسعود: "طاهرت[(٤)] من غير جماع" لـكن يـستثنى من ذلـك لــو طلقها في طهر متعقب لرجعة من طلاق في حيض فبدعة[(٥)]،(**فتحرم الثلاث إذاً**) أي يحرم إيقاع الثلاث ولو بكلمات[(٦)]

---

(١) أي في سـنة الطلاق وبدعته ، وسنته : إيقاعه على الوجه المشروع، وبدعته : إيقاعه على الوجه المنهي عنه .

(٢) طلاق السنة ما جمع صفات ، الصفة الأولى : أن يكون طلقة واحدة .
الصفة الثانية : أن يكون في طهر .
الصفة الثالثة : أن يكون في طهر لم يجامع فيه .
الصفة الرابعة : أن لا يتبعها طلقة حتى تنقضي عدتها .
الصفة الخامسة : أن لا يتقدمه طلاق في حيض .
(يـنظر : أحكام الـقرآن لابــن الـعربي ٤/ ، وأحكام الـقرآن لـلـقرطبي ١٥٣/١٨ ، ونهاية المحتاج ١١٠/٦ ، والإنصاف ٤٤٨/٨) .

(٣) أي وتركها بـأن لا يــطلـــقها ختى تنقضي عدتها من الأولى ، إذ المـقصود فراقها وقد حصل بالأولى . =

---

[١] ساقط من ح / ف .

....

....

=(٤) أخرجه النسائي ١٤٠/٦ - الطلاق - باب طلاق السنه - ح ٣٣٩٥ عبدالرزاق ٣٠٣/٦ - ح ١٠٩٢٧، ١٠٩٢٩ ، سعيد بن منصور ٢٥٦/١ - ح١٠٥٦، ١٠٥٧ ، ابن أبي شيبه ١/٥ - الطلاق ، الطبراني في الكبير ٣٧٤/٩ - ح ٩٦١٠ ، الطبري في تفسيره ١٢٩/٢٨ ، البيهقي ٣٢٥/٧ - الخلع والطلاق - باب ما جاء في طلاق السنه وطلاق البدعه ، واسناده صحيح .

(٥) لحديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٦) قال ابن قدامة في المغني ٣٣٠/١٠ : اختلفت الرواية عن أحمد في جمع الثلاث، فروى عنه أنه غير محرم . اختاره الخرقى ، وهو مذهب الشافعي ، وأبي ثور، وداود . وروى ذلك عن الحسن بن علي ، وعبدالرحمن بن عوف ، والشعبي ، لأن عويمر العجلاني لما لاعن امرأته ، قال : كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها . فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ . متفق عليه . ولم ينقل إنكار النبي ﷺ ، وعن عائشة أن امرأة رفاعة جاءت إلى رسول الله ﷺ ، فقالت : يا رسول الله إن رفاعة طلقني ، فبت طلاقي . متفق عليه . وفي حديث فاطمة بنت قيس ، أن زوجها أرسل إليها بثلاث تطليقات . ولأنه طلاق جاز تفريقه ، فجاز جمعه ، كطلاق النساء . والرواية الثانية : أن جمع الثلاث طلاق بدعة ، محرم . اختارها أبو بكر ، وأبو حفص . روى عن عمر ، وعلي ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر. وهو قول مالك ، وأبي حنيفة . قال علي رضي الله عنه : لا يطلق أحد =

....

....

....

= للسنة فيندم . وفي رواية قال : يطلقها واحدة ، ثم يدعها ما بينها وبين أن تحيض ثلاث حيض ، فمتى شاء راجعها ، وعن عمر رضي الله عنه أنه كان إذا أتى برجل طلق ثلاثاً ، أوجعه ضرباً . وعن مالك بن الحارث قال: جاء رجل إلى ابن عباس فقال : إن عمي طلق امرأته ثلاثاً . فقال : إن عمك عصى الله ، وأطاع الشيطان ، فلم يجعل الله له مخرجاً . ووجه ذلك في قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ) إلى قوله : (لاَ تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا) . ثم قال بعد ذلك : (وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا) . (وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا) ومن جمع الثلاث لم يبق له أمر يحدث ، ولا يجعل الله له مخرجاً ولا من أمره يسراً . وروى النسائي ، بإسناده عن محمود بن لبيد قال : أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً ، فغضب ، ثم قال : "أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم؟" حتى قام رجل فقال : يا رسول الله ألا أقتله . وفي حديث ابن عمر قال : قلت : يا رسول الله ، أرأيت لو طلقتها ثلاثاً؟ قال: "إذا عصيت ربك ، وبانت منك امرأتك" وروى الدارقطني ، بإسناده عن علي ، قال : سمع النبي ﷺ رجلاً طلق ارمأته ألبتة ، فغضب، وقال : "تتخذون آيات الله هزوا ، أو دين الله هزواً أو لعباً ؟ من طلق ألبتة ألزمناه ثلاثاً ، لا احل له حتى تنكح زوجاً غيره" ولأنه تحريم للبضع بقول الزوج من غير حاجة ، فحرم كالظهار ، بل هذا أولى ، لأن الظهار =

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= يرتفع تحريمه بالتكفير ، وهذا لا سبيل للزوج إلى رفعه بحال ، ولأنه كان وسيلة إلى عودة إليها حراماً ، أو بحيلة لا تزيل التحريم، ووقوع الندم، وخسارة الدنيا والآخرة ، فكان أولى بالتحريم من الطلاق في الحيض، الذي ذرره بقاؤها في العدة أياماً يسيرة ، أو الطلاق في طهر مسها فيه ، الذي ضرره احتمال الندم بظهور الحمل ، فإن ضرر جمع الثلاث يتضاعف على ذلك أضعافاً كثيرة ، فالتحريم ثم تنبيه على التحريم ههنا ، ولأنه قول من سمينا من الصحابة ، رواه الأثرم وغيره ، ولم يصح عندنا في عصرهم خلاف قولهم ، فيكون ذلك إجماعاً .

وأما حديث المتلاعنين فغير لازم ، لأنه الفرقة لم تقع بالطلاق ، فإنها وقعت بمجرد لعانهما ، على أن حديث فاطمة ، قد جاء فيه أنه أرسل إليها بتطليقة كانت بقيت لها من طلاقها ، وحديث امرأة رفاعة جاء فيه أنه طلقها آخر ثلاث تطليقات ، متفق عليه ، فلم يكن في شيء من ذلك جمع الثلاث .

مسألة : المذهب وهو قول جمهور أهل العلم : وقوع الثلاث سواء كانت دفعة واحدة، أو بكلمات: واحتجوا بحديث ركانة أن النبي ﷺ : "استحلفه أنه لم يرد بالبتة إلا واحدة " فدل على أنه لو أراد أكثر من ذلك لوقع .

ونوقش : بأن بعض الأئمة رجح لفظ " أنه طلق ثلاثاً ..... " وقيل : بأن الحديث مضطرب لم يثبت .

واستدلوا أيضاً : بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : " كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة ، فقال عمر بن الخطاب : إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت =

....

....

....

= لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم" رواه مسلم ، ونوقش : بأن عمر رضي الله عنه جعل هذا من التعزير العارض الذي يفعل عند الحاجة ، وليس تشريعاً مستقراً لازماً .

ولحديث فاطمة بنت قيس ، وتقدم الجواب عنه .

ولحديث سهل بن سعد رضي الله عنه في قصة المتلاعنين ، وفيه " فطلقها ثلاثاً " متفق عليه ، ونوقش : بأن الفرقة حصلت باللعان قبل الطلاق .

وفي قول لبعض الحنفية ، ورواية عن الإمام مالك ، وكان يفتي به أحياناً أبو البركات ، وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم : أن الطلاق الثلاث واحدة ، واحتجوا : بحديث ابن عباس رضي الله عنهما السابق : " كان الطلاق على عهد رسول الله وأبي بكر .... " رواه مسلم ، وأجيب عن هذا الحديث : أنه لا يثبت متناً وسنداً أما المتن فقد قال الإمام أحمد " شاذ مطرح " قال ابن رجب : مراده بذلك أي أن العمل ليس عليه .

وأما من جهة السند فتقدم قول الإمام أحمد : شاذ ، قال الإمام أحمد : كل أصحاب ابن عباس رووا عنه خلاف ما روى طاووس .

وعلى فرض صحة الحديث فإن معناه أن الناس كانوا على عهد رسول الله ﷺ يوقعون طلقة واحدة بدل إيقاع الناس ثلاث تطليقات ، وهناك احتمالات أخرى لا دليل عليها .

وأجيب : أما القول بأن العمل ليس عليه فهذا منقوص بأن القول به مروى عن بعض الصحابة ، وأما القول بأن فتيا ابن عباس على خلاف الحديث ، فقد ثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما ما يوافق الحديث =

....

....

- -

....

= ويخالفه ، وايضاً ، العبرة بما روى لا بما رأى .
وأما تفرد طاووس فقد قال ابن القيم : " وكم من حديث تفرد به من هو دون طاووس ولم يـــرده أحد من الأئمة ..... إلى أن قال رحمه الله قد تفرد الزهري بنحو ستين سنة لم يروها غيره، وعملت الأمة ولم يردوها بتفرده".
واحتجوا بحديث ركانة بن عبد يـزيـد : " أنه طلق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد فحزن عليها حزناً شديداً فسأله النبي ﷺ كيف طلقتها ؟" قال ثلاثاً في مجلس واحد ، فقال النبي ﷺ إنما تلك واحدة فارتجعها" رواه أبو داود ، وهو مضطرب .
ولحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد " متفق عليه ، والطلاق ثلاثاً جميعاً ليس عليه أمر الله ولا أمر رسوله .
ولـقوله تعالى : (**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ**) وهذا إنما يكون مرة بعد أخرى ، كما لو قال بعد الصلاة سبحان الله ثلاثاً وثلاثين ، والحمد لله ثلاثاً وثلاثين ، والله أكبر ثلاثاً وثلاثين لم يكن أتى بالسنة . (المصادر السابقة) .
مسألة : إذا قال : طالق ، وأراد الثلاث ، فالمالكية ، ومذهب الشافعية ، والحنابلة : يقع ثلاث لحديث عمر رضي الله عنهما : "إنما الأعمال بالنيات .... " متفق عليه .
وعند الحنفية : لا يقع إلا واحدة ؛ لأن هذا اللفظ لا يتضمن عدداً ، ولا بينونة فلم يقع به الثلاث كما لو قال : أنت طالق واحدة . (المبسوط٦/٧٧ ، والكافي لابن عبدالبر صـ٢٦٤ ، وروضة الطالبين ٦/٧٠ ، وشرح الزركشي ٥/٤٢٨) .

....

وَإِنْ طَلَّقَ مَنْ دَخَل بِهَا فِي حَيْضٍ أَوْ طُهْرٍ وَطِئَ فِيه ، فَبِدْعَةٌ

في طهر لم يصبها فيه لا بعد رجعة أو عقد ، روي ذلك عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر[(١)] ، فمن طلق زوجته ثلاثاً بكلمة واحدة وقع الثلاث[(٢)] وحرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره قبل الدخول كان ذلك أو بعده . (**وإن طلق من دخل بها في حيض**[(٣)] **أو طهر وطيء فيه**) ولم يستبين حملها ، وكذا لو علق طلاقها على نحو أكلها مما يتحقق وقوعه حالتهما (**فبدعة**) ،

---

(١) هذه الآثار وجاءت مفرقة أخرجها أبو داود ٦٤٧/٢ - الطلاق - ح٢١٩٧ ، عبدالرزاق ٣٩٥/٦، ٣٩٦، ٣٩٧ ، ابن أبي شيبه ١٢/٥ ، ١٣ ، سعيد بن منصور ٢٥٧/١ - ٢٥٩ - ٢٦٥ ، الطحاوي في شرح معاني الآثار ٥٨/٣، ٥٩ ، الدارقطني ١٢/٤، ١٣ ، الطبراني في الكبير ٣٨٠/٩، ٣٨١ ، ابن حزم في المحلى ١٧٢/١٠ ، البيهقي ٣٣٦/٧، ٣٣٢، ٣٣٧ .

(٢) هذا الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب ، والأئمة الأربعة كلهم .
وأوقع الشيخ تقي الدين رحمه الله من ثلاث مجموعة، أو متفرقة قبل رجعة: طلقة واحدة ، وقال : لا نعلم أحداً فرق بين الصورتين .
وحكى عدم وقوع الطلاق لثلاث جملة، بل واحدة -في المجموعة والمتفرقة- عن جده المجد ، وأنه كان يفتي به أحياناً سراً .
واختاره - أيضاً - ابن القيم وغيره في الهدي .
قال ابن المنذر : هو مذهب أصحاب ابن عباس رضي الله عنهما كعطاء وطاووس وعمرو بن دينار رحمهم الله . انظر كتاب الإنصاف ٤٥٣/٨، ٤٥٥ . =

....

- -

....

=وممن اختار ذلك – أيضاً – سماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز ، رحمه الله – حيث قال : في جواب سؤال عمن حلف يمين الطلاق ثلاثاً على أخ مسلم ليعملن كذا فلم يعمل ؟ قال : إذا حلف الإنسان بالطلاق الثلاث على أن فلاناً يفعل كذا أو لا يفعل كذا ، أو قال على الطلاق بالثلاث أن أصنع الوليمة لفلان، أو لا أكلم فلاناً ، ونحو ذلك : فهذا فيه تفصيل : فإن كان القصد التلزيم والتأكيد ، وليس قصده إيقاع الطلاق : فهذا حكمه حكم اليمين فيه كفارة يمين ...... أما إن كان قصده ايقاع الطلاق إن لم ينفذ هذا الشيء : فإنه يقع على زوجته طلقة واحدة ، ولو بلفظ الثلاث على الصحيح" .

(٣) حكى ابن حزم وشيخ الإسلام وغيرهما الإجماع على تحريم الطلاق في الحيض . (المحلى ١٦٤/١٠ ، ومجموع الفتاوى ٦٦/٣٣) .

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم ومنهم الأئمة الثلاثة: وقوع الطلاق في الحيض ، واحتجوا: بحديث ابن عمر رضي الله عنهما : "أنه طلق امرأته وهي حائض في عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمر رسول ﷺ عن ذلك فقال : مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد ، وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء " متفق عليه . فقوله ﷺ : "مره فليراجعها" دليل على ثبوت الطلاق ، إذ المراجعة فرع عنه .

وأجيب عنه بأجوبة كثيرة قال شيخ الإسلام : "ولو كان الطلاق قد لزم =

....

= لم يكن بالأمر بالمراجعة ليطلقها طلقة ثانية فائدة ، بل فيه مضرة عليهما فإن له أن يطلقها بعد المراجعة بالنص والإجماع ، وحينئذ يكون في الطلاق مع الأول تكثير الطلاق ، وتطويل العدة ، وتعذيب الزوجين جميعاً ...... ولأنه لم يأمر ابن عمر بالإشهاد على المراجعة كما أمر الله ورسوله ، ولو كان الطلاق قد وقع وهو يرتجعها لأمر بالإشهاد .... "

وأيضاً : في الشرع تأتي لمعان منها : ابتداء النكاح ، والرد إلى الحالة التي كان عليها أولاً ، والمراجعة بعد الطلاق . (مجموع الفتاوى ٢٢/٣٣ ، وزاد المعاد ٢٢٨/٥ ، وتهذيب السنن ١٠٠/٣) .

واحتجوا : بحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : "حسبت علي تطليقة" رواه البخاري معلقاً . وفي عهد النبي ﷺ يبعد أن يكون الحاسب لها غير النبي ﷺ .

وأن هذا هو الوارد عن ابن عمر رضي الله عنهما ففي صحيح مسلم قال ابن عمر رضي الله عنهما: "فراجعتها وحَسَبْتُ لها التطليقة التي طلقتها".

ونوقش : بأن هذا يدل على أنه اجتهاد من ابن عمر رضي الله عنهما وليس عن النبي ﷺ وإلا لبينه . مع أن الآثار عن ابن عمر متعارضة .

ولما روى ابن عمر رضي الله عنهما : " أنه طلق امرأته وهي حائض فأتى عمر النبي ﷺ فذكر ذلك له ، فجعلها واحدة " رواه أبو داود الطيالسي والدار قطني .

قال ابن القيم في الهدي ٢٣٧/٥ : "....... وأما قوله في حديث ابن وهب ، =

....

....

= "وهي واحدة ....." ولكن لا ندري أقالها ابن وهب من عنده ، أم ابن أبي ذئب ، أم نافع " .

وعند الظاهرية واختاره شيخ الإسلام ، وابن القيم ، والشوكاني : عدم وقوع الطلاق حال الحيض ، واحتجوا : بقوله تعالى : (**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**) فالطلاق الشرعي هو الطلاق المأذون فيه ، وما عداه فليس بشرعي .

ولحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : " من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد " متفق عليه ، والطلاق حال الحيض ليس عليه أمر الله ولا أمر رسوله .

ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : " فردها علي -رسول الله ﷺ- ولم يرها شيئاً ، وقال : إذا طهرت فليطلق أو ليمسك ، قال ابن عمر رضي الله عنهما وقرأ النبي ﷺ : (**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**) رواه أبو داود .

ونوقش : بأن إسناده صحيح ، لكن قوله : " ولم يرها شيئاً " شاذة لأنها لم تأت في ألفاظ أصحاب ابن عمر كنافع ، وسالم ، ويونس ، وأنس بن سيرين ، وزيد بن أسلم وغيرهم . بل تفرد بها أبو الزبير المكي .

ولما روى نافع أنه قال في الرجل يطلق امرأته وهي حائض قال ابن عمر رضي الله عنهما : " لا يتعتد لذلك " رواه ابن حزم ، وصححه ابن القيم في التهذيب ١٠١/٣ ، وابن حجر في الفتح ٢٦٧/٩ . =

....

يَقَعُ ، وَتُسَنُّ رَجْعَتُهَا .

وَلاَ سُنَّةَ وَلاَ بِدْعَةَ لِصَغِيرَةٍ وَآيِسَةٍ وَغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا وَمَنْ بَانَ حَمْلُهَا .

أي فذلك طلاق بدعة محرم، و(**يقع**)[١] لحديث ابن عمر "أنه طلق امرأته وهي حائض ، فأمره النبي ﷺ بمراجعتها" رواه الجماعة إلا الترمذي[٢] . (**وتسن رجعتها**)[٣] إذا طلقت زمن البدعة لحديث ابن عمر (**ولا سنة ولا بدعة**) في زمن أو عدد (**لصغيرة وآيسة وغير مدخول بها**[٤]، **ومن بان**) أي ظهر (**حملها**) ، فإذا قال لإحداهن : أنت طالق للسنة طلقة وللبدعة طلقة

=قال ابن القيم في الهدي ٢٢٣/٥ : " لا خلاف بين أهل العلم .... أن الطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه بدعة نهى عنها رسول الله ﷺ مخالفة لأمره ..... فكيف يستجيرون الحكم بتجويز البدعة التي يقرون بأنها بدعة وضلالة ، ..... لا يزال النكاح المتيقن إلا بيقين مثله من كتاب الله أو سنة ، أو إجماع متيقن ..... قالوا : ولو وكل وكيلاً أن يطلق امرأته طلاقاً جائزاً فطلق طلاقاً محرماً لم يقع ؛ لأنه غير مأذون له فيه فكيف كان إذن المخلوق معتبراً في صحة إيقاع الطلاق دون إذن الشارع ..... وأيضاً فالشارع قد حجر على الزوج أن يطلق في حال الحيض أو بعد الوطء في الطهر فلو صح طلاقه لم يكن لحجر الشارع معنى ، وكان حجر القاضي على من منعه من التصرف أقوى من حجر الشارع " .

(١) الصحيح من المذهب : أن طلاقها في حيضها ، أو طهر أصابها فيه : محرم ، ويقع نص عليهما وعليه الأصحاب ، ووقوع الطلاق في الطهر الذي أصابها فيه قول جمهور أهل العلم ، واختار الشيخ تقي الدين ، وتلميذه ابن القيم رحمهما الله: لا يقع الطلاق فيهما . انظر كتاب الإنصاف ٤٤٨/٨ . =

....

....

= وقال الشيخ تقي الدين في الاختيارات صـ ٢٥٦ : "والطلاق في الحيض محرم لاقتضاء النهي الفساد ، ولأنه خلاف ما أمر الله به ، وإن طلقها في طهر أصابها فيه : حرم ، ولا يقع" . أ-هـ

والدليل على عدم وقول الطلاق في الطهر الذي أصابها فيه لقوله تعالى : (**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**) قال ابن مسعود: "طاهرات من غير جماع . رواه عبدالرزاق وابن أبي شيبة ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق ، وفيه قوله ﷺ : " مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك ، وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء " متفق عليه .

ولما تقدم من حديث عائشة رضي الله عنها : " من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد " رواه مسلم ، وغير ذلك من الأدلة المتقدمة في عدم وقوع طلاق الحائض .

واحتج من قال بوقوع الطلاق : بعمومات أدلة وقوع الطلاق . (المصادر السابقة) .

(٢) أخرجه البخاري ٧/٦ ، تفسير سورة الطلاق ، ١٦٣/٦، ١٦٤، ١٨٤، ١٨٥ - الطلاق - بـاب قول الله تعالى : "**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**" ، وباب من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق ، وباب وبعولتهن أحق بردهن في العدة ، وباب مراجعة الحائض ، ١٠٩/٨ - الاحكام - بـاب هل يقضي الحاكم أو يفتي وهو غضبان ، مسلم ١٠٩٣/٢-١٠٩٨ - الطلاق - ح١-١٤ . =

....

....

....

=(٣) وهذا هو المـذهب : وعن الإمام أحمد : أنها واجبة ، وعنه : أنها واجبة في الحـيـض ، لظاهر الأمر في حديـث ابن عمر رضي الله عنهما . (الإنصاف ٤٥٠/٨) .

(٤) وهـذا هو المذهب ، أنه لا سنة لهن من جهة الوقت ولا العدد ، وفي الشرح الكبير مع الإنصاف ١٩١/٢٢ : " فأما غير المدخول بها فليس لطلاقها سـنة ولا بدعة إلا في عدد الطلاق على اختلاف بيـنهم فيه ، وذلك لأن الطلاق في حق المـدخول بها إذا كانت من ذوات الأقراء إنما كان لـه سـنة وبدعة ، لأن الـعدة تطول عليـها بالطلاق في الحيـض ، وترتاب بالطلاق في الطهر الذي جامعها فيه ، وينتفي الأمران بالطلاق في الطهر الذي لم يجامعها فيه ، أما غير المـدخول بها فلا عدة عليـها يُـنفى تطويـلها ولا الارتيـاب فيـها ، وكذلك ذوات الأشهر كالصغيرة التي لم تحض والآيـسـات من المحيض لا سـنة لـطلاقهن ولا بدعة ، لأن الـعدة لا تطول بطلاقها في حال ولا تحمل فترتاب ، وكذلك الحامل التي استبان حملها فهؤلاء كلهن ليـس لطلاقهن سـنة ولا بدعة من جهة الـوقت في قول أصحابنا ، وهو مذهب الـشافعي وكثير من أهل العلم " .

ويـدل لـه في الحـامل قول النبي ﷺ في حديـث ابن عمر رضي الله عنهما : "وليطلقها طاهراً أو حاملاً " رواه مسلم .

وعن الإمام أحمد : أن لهن سنة وبدعة في العدد . (المصدر السابق) .

وهذا أقرب ، لعدم المحذور السابق .

....

وَصَرِيحُهُ : لَفْظُ الطَّلَاقِ وَمَا تَصَرَّفَ مِنْهُ غَيْرَ أَمْرٍ وَمُضَارِعٍ ومُطَلِّقَةٌ اسْمُ فَاعِلٍ ،

وقعتا في الحال إلا أن يريد في غير الأيسة إذا صارت من أهل ذلك، وإن قاله لمن لها سنة وبدعة فواحدة في الحال والأخرى في ضد حالها إذاً .
(**وصريحه**) أي صريح الطلاق وهو ما وضع له (**لفظ الطلاق**(١) **وما تصرف منه**) كطلقتك[١] وطالق ومطلقة اسم مفعول (**غير أمر**) كاطلقي ، (و) غير (**مضارع**) كتطليقتين[٢] ، (و) غير (**مطلقة اسم فاعل**) فلا[٣] يقع بهذه[٤] الألفاظ الثلاثة طلاق

---

(١) لا خلاف بين أهل العلم فيمن قال لزوجته أنت طالق : أنها تطلق . يعني أن صريح الطلاق : لفظ الطلاق ، وما تصرف منه لاغير ، ولو لم ينو .
وهذا المذهب وهو مذهب المالكية ، وعند الشافعية : أن صريح الطلاق وما تصرف منه، وكذا لفظ الفراق والسراح على المشهور، لورودها في القرآن .
وعند الحنفية كما في تبيين الحقائق ١٩١/٢ : " ما ظهر المراد منه ظهوراً بيناً حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق إلى فهم السامع بمجرد السماع" .
(تبين الحقائق ١٩١/٢ ، وبداية المجتهد ٤٥/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨٠/٣، والمحرر ٥٣/٢) .

---

[١] في / ف بلفظ (لمطلقتك) . [٢] في / م ، هـ ، ف بلفظ (لتطليقتين) .
[٣] في / ف بلفظ (في يقع) . [٤] في / س بلفظ (في هنة) ، وفي / م ، ف بلفظ (هنه) .

فَـيَقَعُ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَنْوِهِ ، جَادٌّ أَوْ هَازِلٌ ، فَإِنْ نَوَى بِطَالِقٍ مِنْ وَثَاقٍ ، أَوْ فِي نِكَاحٍ سَابِقٍ مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ ، أَوْ أَرَادَ طَاهِراً فَغَلِطَ لَمْ يُقْبَلْ حُكْماً ،

(**فيـــقع**) الطلاق (**به**) أي بالصريح (**وإن لم**[(١)] **ينوه جاد وهازل**) لحديث أبي هريـرة يرفعه "**ثلاثة جدهن [جد]**[١] **وهزلهن جد : النكاح والطلاق والرجعة**" رواه الخمسة إلا النسائي[(٢)] ، (**فإن نوى بطالق**) طالقاً (**من وثاق**) بفتح الواو [أي][٢] قيـد ، (**أو**) نوى طالقاً (**في نكاح سابق منه أو من غيره**[٣] **أو أراد**) أن يقول (**طاهر فغلط**) أي سبق[٤] لسانه (**لم يقبل**) منه ذلك (**حكماً**)

---

(١) هذا هو المـذهب ، وهو قول جمهور أهل الـعلم : أنه يـقع طلاق الهازل ، لما استدل به المـؤلف وعند الظاهريـة ، وبه قال بعض المالكيـة : عدم وقوع طلاق الهازل .

قال ابن حزم في المحـلـي ٢٠٤/١٠ : " إنما الـطلاق ما نطق به المـطلق مختاراً بـلـســانه قاصداً بـقلبـه كما أمر الله تعالى " أ-هـ ، وضعف ابـن حزم الحــديـث الـوارد في هذا ، وكذا ما ورد عن الـصحابـة رضي الله عنهم ضعيــف ، لقوله تعالى : "**وَإِنْ عَزَمُواْ الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**" والهازل لا عزم له ولا قصد .

مسـألــة : طلاق المخطئ : من أن أراد أن يـقول : سـبحان الله فجرى على لـســانه أنت طلاق ، فالجـمهور لا تطلـق ، لـعدم مؤاخذة المخطئ شرعاً ، لقوله تعالى : "**رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا**" . =

---

[١] ساقط من / هـ .
[٢] ساقط من / م ، ف .
[٣] في / م ، ف بلفظ (غير) بدون لها .
[٤] في / ط بلفظ (لسبق) .

....

....

= وعند الحنفيــة : تطلق كالهازل . (مختصر اختلاف العلماء ٤٣٠/٢ ، وحاشية الخرشي ٤٥/٤ ، وروضة الطالبين ٥١/٦ ، وإغاثة اللهفان صـ٦٨) .

مسـالـة : في غايـة المـنتهى ١٠٥/٣ : " وتعتبر إرادة لــفظه لمعناه ، فلا طلاق لفقيه يكرره " .

(٢) أخرجه أبو داود ٦٤٤/٢ – الـطلاق – باب الـطلاق علـى الهـزل ، الترمذي ٤٨١/٣ – الـطلاق – باب ما جاء في الجـد والهـزل في الطلاق – ح ١١٨٤ ، ابـن ماجه ٦٥٨/١ – الـطلاق – بـاب من طلـق أو نكح أو راجع لاعبا – ح٢٠٣٩ ، سـعيـد بـن منصور ٣٧٣/١ – ح ١٦٠٣ ، ابـن الجـارود في المـنتقى صـ٢٣٩ – ح ٧١٢ ، الـطحاوي في شـرح معاني الآثار ٩٨/٣ ، الــدار قطني ٢٥٧/٣ ، ١٨/٤ ، ١٩ ، الحـاكم ١٩٨/٢ ، البيهقي ٣٤١/٧ ، البغوي في شرح السنه ٢١٩/٩ – ح ٢٣٥٦ .

والحــديـث حسـن بمجموع طرقه ، وحسـنه الترمذي والحافظ ابن حجر ، وصححه الحاكم ، وأقره الذهبي وكذلك ابن دقيق العيد.

وانظر : التلخيص الحبير ٢٠٩/٣–٢١٠ .

....

وَلَو سُئِلَ : أَطَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ ؟ فَقَالَ : نَعَمْ ، وَقَعَ ، أَوْ : أَلَكَ امْرَأَةٌ ؟ فَقَالَ : لاَ ، وَأَرَادَ الْكَذِبَ فَلاَ .

لأنه خلاف ما يقتضيه الظاهر ، ويدين فيما[١] بينه وبين الله تعالى ؛ لأنه أعلم بنيته (**ولو سئل أطلقت امرأتك ؟ فقال : نعم ، وقع**) الطلاق[٢] ، ولو أراد الكذب أو لم[1] ينوه[٣] ، لأن نعم ، صريح في الجواب ، والجواب الصريح للفظ الصريح ، (**أو**) سئل الزوج[2] (**ألك امرأة؟ فقال: لا ، وأراد الكذب**) ، أو لم ينو به الطلاق[٤] (**فلا**) تطلق[٥] ، لأنها كناية تفتقر إلى نية

---

(١) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٢١٨/٢٢ : " إذا نوى بقوله : أنت طالق من وثاق ، أو قال أردت أن أقول طلبتك فسبق لساني فقلت طلقتك أو نحو ذلك دين فيما بينه وبين الله تعالى فمتى علم من نفسه ذلك لم يقع عليه فيما بينه وبين ربه ...... وهل تقبل دعواه في الحكم ؟ ينظر فإن كان في حال الغضب ، أو سؤالها الطلاق لم يقبل في الحكم ؛ لأن لفظه ظاهر في الطلاق ..... وإن لم يكن في هذه الحال فظاهر كلام أحمد في رواية ابن منصور أنه يقبل قوله ، وهو قول جابر بن زيد والشعبي ، والحكم ، لأنه فسر كلامه بما يحتمله ...... والثانية : لا يقبل ، وهو مذهب الشافعي ، لأنه خلاف ما يقتضيه الظاهر" وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ٣٦٩: "وإذا صرف الزوج لفظه إلى ممكن يتخرج أن يقبل قوله إذا كان عدلاً " .

(٢) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف . (روضة الطالبين ٢٥/٨)

وفي الإنصاف مع الشرح ٢٢٢/٢٢ : " وقال ابن موسى : تطلق في الحكم =

---

[1] في ف / بلفظ (ولم) . [2] في / هـ / بزيادة لفظ (الأول) .

....

....

= فقط ، وتقدم احتمال ذكره الزركشي أن هذه الصيغة ليست بصريح في الطلاق كما لو قال : كنت طلقتك " .

وفي الإنصاف : "ونقل أبو طالب : إذا قيل : ألك امرأة ؟ فقال : لا ليس بشيء ، فأخذ المجد من إطلاق هذه الرواية أنه لا يلزمه طلاق ولو نوى يكون لغواً " . وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ ٣٦٩ : "ويجب أن يفرق بين قول الزوج لست لي بامرأة ، وما أنت لي بامرأة فقال : لا فإن الفرق ثابت بينهما وصفاً وعدداً إذ الأول نفي لنكاحها ، ونفي النكاح عنها كإثبات طلاقها ، يكون إنشاء ، ويكون إخباراً بخلاف نفي المنكوحات عموماً فإنه لا يستعمل إلا إخباراً " .

وقال أكثر الفقهاء : ليس بكناية ولا يقع به طلاق وإن نوى ، لأن هذا لا يؤدي معنى الطلاق ولا هو سبب له ، ولا حكم فيه فلم يصح التعبير به عنه كما لو قال غفر الله لك . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٢٦/٢٢) .

(٣) فلا يحتاج إلى نية فلو قيل له : ألزيد عليك ألف ؟ فقال : نعم كان إقراراً ، (الشرح الكبير ٢٢٢/٢٢) .

(٤) ومن أراد الكذب لم ينو الطلاق .

(٥) وهذا هو الصحيح من المذهب ، لما علل به المؤلف .

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

الطلاق ولم توجد ، وإن أخرج زوجته من دارها أو لطمها أو أطعمها ونحوه(١) ، وقال : هذا طلاقك ، طلقت وكان صريحاً(٢) ، ومن طلق واحدة من زوجاته ثم قال عقبه لضرتها : أنت شريكتها أو مثلها ، فصريح فيهما(٣) ، وإن كتب صريح طلاق امرأته[١] بما يبين وقع، وإن لم ينوه ؛ لأنها صريحة فيه ، فإن قال : لم أرد إلى تجويد خطي أو غم أهلي ، قبل وكذا لو قرأ ما كتبه ، وقال : لم أقصد إلا القراءة(٤) ، وإن أتى بصريح الطلاق من لا يعرف معناه لم يقع .

(١) كأن ألبسها ثوباً ، أو قبلها ونحو ذلك . (الإنصاف ٤٦٩/٨) .

(٢) وهذا هو المذهب ، فتطلق من غير نية لأن تقديره أوقعت عليك طلاقاً من أجله ، وقال القاضي : يتوجه أنه لا يقع حتى ينويه ، وقدم ابن قدامة وصاحب الشرح : أنه كناية لأن هذا يحتمل الطلاق وغيره . (المقنع مع الشرح الكبير ٢٢٥/٢٢) .

(٣) وهذا هو المذهب ، لأنه جعل الحكم فيهما واحداً إما بالشركة في لفظه ، أو بالمماثلة ولا يحتمل غير ما فهم منه فكان صريحاً كما لو أعاده عليها بلفظه . وعن الإمام أحمد : أنه كناية ، لاحتمال الطلاق وغيره . (الانصاف مع الشرح الكبير ٢٢٦/٢٢) .

(٤) إذا كتب طلاق زوجته فلا يخلو من ثلاث حالات :

الأولى : أن يقصد الطلاق فيقع طلاقه ، لقوله تعالى : "**يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ**" والبلاغ تارة باللسان وتارة بالكتاب . =

[١] في / هـ بلفظ (زوجته) .

=الثانيـة : أن يقصد شيئاً آخر غير الطلاق كما لو قال قصدت تجويد خطي ، فلا يقع .

الـثالثة : أن لا يـقصد شيـئاً ، فلا يـقع طلاقه عند أكثر أهل العلم ، إلا أن المالكيـة قالوا : إذا وصل إليـها الكتاب ، وعند الحنفيـة : يـقع الطلاق إذا كـتبه على صورة رسالة . (بدائع الصنائع ٢٣٩/٤ ، وحاشية الخرشي ٤٩٠/٤ ، والحاوي ١٦٩/١٠ ، وكشاف القناع ٢٤٩/٥) .

مســألة : لو كتب طلاق زوجته على الهواء ، أو الماء مما لا يكون مستبيناً لم يقع (مغني المحتاج ٤٦٣/٤) .

مسألة : لو نوى طلاق زوجته دون أن يـتلفظ فجمهور أهل العلم : لا يقع طلاقه ؛ وعن الإمام مالك يقع . (المصادر السابقة مع المقدمات ٤٩٧/٢) .

مسألة : الطلاق بالإشارة الخلاف فيها كالخلاف في المسألة السابقة .

فَصْلٌ

وَكِنَايَاتُهُ الظَّاهِرَةُ نَحْوَ : أَنْتِ خَلِيَّةٌ ، وَبَرِيَّةٌ ، وَبَائِنٌ ، وَبَتَّةٌ ، وَبَتْلَةٌ ،

فصـــل (١)

(**وكنايـــاته**) نوعان : ظاهرة وخفيـة[٢] فـ (**الظاهرة**) هي الألـفاظ المـوضوعة للبينونة[٣] (**نحو : أنت خلية وبرية وبائن وبتة وبتلة**)[٤] أي مقطوعة الوصلة ،

---

(١) في بيـان حكم كنايـات الطلاق . في المطلع صـ ٣٣٤ : "الصريح في الطلاق والـعتق والـقذف ونحو ذلـك ، هو الـلـفظ الموضوع له لا يـفهم منه عند الإطلاق غيره ...... والكنايـة : قال الجوهري : هي أن يـتكلم بشيء ويـريد غيره .... والمراد بالكناية هنا : ما يشبه الصريح ويدل على معناه " .

(٢) أي كنايـــة الـطلاق نوعان: ظاهرة وهي ما كان معنى الـطلاق فيـــها أظهر، وخفية : ما كانت أخفى في الدلالة على الطلاق من الظاهرة .

(٣) وهذا هو المذهب ، فالظاهرة خمس عشرة ، والخفية عشرون جملة .
وكذا المالكية يقسمون كناية الطلاق إلى ظاهرة وخفية على تفصيل عندهم ، أما الحنفيـة والشافعيـة : فلا يـقسـمون كنايـة الطلاق إلى ظاهرة وخفيـة . (حاشيـــة ابن عابدين ٣٩٣/٤ ، وحاشية الدسـوقي ٣٧٩/٢ ، وروضة الطالبين ٢٦/٨ ، والمغني ٣٦٥/١٠) .

(٤) في المطلع صـ ٣٣٥ : "الخلية في الأصل : الناقة تطلق من عقالها ويخلى عنها، ويـقال للمرأة خليـة كنايـة عن الطلاق ، والبريـة : أصله : بريـئة بالهمز ، لأنه صفة من برأ الـشيء براءة فهو برئ ..... فعلـى هذا يجـوز : أن بريـئة بالهـمز وبريـة بغير همز –والمراد البراءة من النكاح– وبائن أي منفصلة ...... وبتة أي مقطوعة ...... وبتلـة : بمعنى منقطعة وسميـت مريـم البتول ، لانقطاعها عن الرجال " .

---

[١] ساقط من ح/ف .

وَأَنْتِ حُرَّةٌ ، وَأَنتِ الْحَرَجُ .

(وأنت حرة[١] وأنت الحرج[٢]) وحبلك على غاربك[٣] وتزوجي من شئت، وحللت للأزواج[٤] ، ولا سبيل لي ، أو لا سلطان لي عليك[٥] ، وأعتقتك[٦] ، وغطي شعرك ، وتقنعي[٧] .

(١) لأن الحرة لا رق عليها ، والنكاح رق لقوله ﷺ : "فإنهن عوان عندكم" أي أسيرات ، فإذا أخبر بزوال الرق فالمراد رق الزوجية .

(٢) في المطلع صـ ٣٣٦ : "والحرّج بفتح الحاء والراء الضيق –والمراد الحرمة–".

(٣) في المطلع صـ ٣٣٦ : "الغارب مقدم السنام ، ومعنى حبلك على غاربك : أنت مرسلة مطلقة غير مشدودة ولا ممسكة بعقد النكاح " .

(٤) في الإنصاف مع الشرح الكبير ٢٤٥/٢٢ : "واختلف في قوله : الحقي بأهلك وحبلك على غاربك ، وتزوجي من شئت ، وحللت للأزواج ، ولا سبيل لي عليك ، ولا سلطان لي عليك هل هي ظاهرة ، أو خفية ؟ على روايتين أما الحقي بأهلك فالصحيح من المذهب أنها من الكنايات الخفية .. وقيل: هي كناية ظاهرة وعليه أكثر الأصحاب ...... وأما الخمسة الباقية فإحدى الروايتين أنها من الكنايات الظاهرة ..... والرواية الثانية : هي خفية " .

(٥) في المطلع صـ ٣٣٦ : "ولا سبيل لي عليك ، السبيل : الطريق .... ولا سلطان لي عليك أي لا ولاية لي عليك، والسلطان الوالي من السلاطة : القهر " .

(٦) أي من رق النكاح .

(٧) في المطلع صـ ٣٥٣ : " وأما المقنعة فبكسر الميم : ما تتقنع به المرأة . =

وَالخَفِيَّـةُ نَحْوَ : اخْرُجِي ، وَاذهَبِي ، وَذُوقِي ، وَتَجَرَّعِي وَاعْتَدِّي ، وَاسْـتَبْرِئِي وَاعْتَزِلِي ، وَلَسْتِ لِي بِامْرَأَةٍ ، وَالْحقِي بِأَهلِكِ ، وَمَا أَشْبَهَهُ .

(و) الـكناية (**الخفية**)(١) موضوعة للطلقة الواحدة(٢) (**نحو : اخرجي واذهبي وذوقي وتجرعي**(٣) **واعتدي**) ولـو غير مدخول بها ، (**واستبرئي**(٤) ، **واعتزلي** ، **ولست لي بامرأة**[١] ، **والحقي بأهلك**(٥) ، **وما أشبهه**) كلا حاجة لي فيك، وما بقي

= وفي الـشرح الكبير مع الإنصاف ٢٤٥/٢٢ : "وغطي شعرك ، وقد أعتقتك فهذه عن أحمد فيها روايتان : إحداهما : أنها ثلاث ، والأخرى ترجع إلى ما نـواه وإن لم ينو شيئاً فواحدة كسائر الكنايات الخفية ، وقد قاسوا على هذه استبرئي رحمك وتقنعي " .

(١) مذهب الحنفيــة : بعض الكنايات تقع بها طلقة مثل اعتدي ، واسـتبرئي ، وأنت حرة ، وأنت أطلـــق من امرأة فلان ، وأنت ط ل ق وغير ذلـــك ، ويقع بباقي الكنايات طلقة واحدة بائنة ســواء نوى واحدة أو اثنتين ، وإن نوى ثلاثاً وقع عليه ثلاث .

وعند المالكية : الكناية الظاهرة تنقسـم إلى أقسـام : ١ - ما يلزم فيه طلقة واحدة إلا لـنيـة أكثر في المـدخول بها وهو اعتدي ، وأما غير المدخول بها فكنايـة خفيـة في حقه وتأتي . ٢ - ما يـلـزم فيـه الثلاث مطلقا وهو بتة وحبلك على غاربك . ٣ - ما يلزم فيه الثلاث في المدخول بها وواحدة في غيرها ما لم يـنو أكثر ، مثل واحدة بائنة . ٤ - ما يـلزم فيـه الثلاث في المـدخول بها كغيرها إن لم يـنو أقل مثل أنت علـي كالميـتة ، أو الدم ، أو لحم الخنزير ، أو وهبتك لأهلك ، وأنت حرام ، أو خلية ، أو برية أو بائنة. ٥ - ما يلزم فيه الثلاث مطلقاً ما لم ينو أقل وهو خليت سبيلك . =

---

[١] أي غير ما تقدم في صريح الطلاق .

....

- -

....

=٦ - ما يلزم فيه الثلاث في المدخول بها وينوي في غيرها مثل وجهي من وجهك حرام ، وكلا نكاح بيني وبينك ، ولا سبيل لي عليك . ٧ - ما يلزم فيه واحدة إلا لنية أكثر ، وهو فارقتك .

وأما الكناية الخفية مثل : اذهبي ، وانصرفي ، وانطلقي ، وأنت حرة ، أو معتصمة ، أو الحقي بأهلك ..... فإن نوى عدداً وقع ما نواه ، وإن نوى الطلاق ولم ينو عدداً لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها .

وعند الشافعية : يقع بالكناية ما نواه من عدد فإن لم ينو وقع عليه واحدة ، ولا فرق بين الظاهرة والخفية .

وعند الحنابلة : الكناية الظاهرة يقع بها ثلاث ولو نوى واحدة ، والخفية : يقع بها ما نواه فإن لم ينو عدداً فواحدة . (حاشية ابن عابدين ٤٠٢/٤ ، وبلغة السالك ٤٥٨/١ ، ومغني المحتاج ٢٨١/٣) .

(٢) وهي عشرون جملة على المذهب ، كما تقدم قريباً .

(٣) أي مرارة الطلاق .

(٤) أي استبرئي رحمك ، واعتزلي كوني وحدك في جانب .

(٥) قال ابن قدامه في ٣٦٨/١٠ : "والصحيح في قوله : الحقي بأهلك ، أنها واحدة ، ولا تكون ثلاثاً إلا بنية ، لأن النبي ﷺ قال لابنة الجون : "الحقي بأهلك" متفق عليه ، ولم يكن النبي ﷺ ليطلق ثلاثاً ، وقد نهى أمته عن ذلك" .

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

شيء ، وأغناك الله(١) وإن الله قد طلقك(٢)، والله قد أراحك مني(٣) ، وجرى القلم(٤) ، ولفظ فراق وسراح وما تصرف(٥) منهما غير ما تقدم(٦)[١] .

(١) أي بالطلاق .

(٢) في الإنصاف مع الشرح الكبير ٢٤٣/٢٢ : "وقال ابن عقيل : إذا قالت له : طلقني ، فقال : إن الله قد طلقك هذه كناية خفية أسندت إلى دلالتي الحال وهي ذكر الطلاق وسؤالها إياه ، وقال ابن القيم : الصواب : أنه إن نوى وقع الطلاق وإلا لم يقع ، لأن قوله : الله قد طلقك إن أراد به شرع طلاقك وأباحه لم يقع ، وإن أراد أن الله أوقع عليك الطلاق وأراده وشاءه فهذا يكون طلاقاً فإذا احتمل الأمرين لم يقع بالنية" .

(٣) في الإنصاف : "ونقل أبو داود إذا قال : فرق الله بيني وبينك في الدنيا والآخرة قال : إن كان يريد أنه دعاء يدعو به فأرجو أنه ليس بشيء فلم يجعله شيئاً مع نية الدعاء ، قال في الفروع : فظاهره : أنه شيء مع نية الطلاق أو الإطلاق بناء على أن الفراق صريح أو للقرينة .... " .

(٤) إذا نواه جرى بطلاقها .

(٥) كفارقتك ، وسرحتك ، وكفراق ، وسراح ، ومفارقة ومسرحة، وهذا هو المذهب ، ومذهب الحنفية ، ورواية عن مالك ، لقوله تعالى : ﴿وَاعْتَصِمُواْ بِحَبْلِ اللّهِ جَمِيعًا وَلاَ تَفَرَّقُواْ﴾ فلفظ الفراق استعمل في غير الطلاق كثيراً .
وعند الشافعية ورواية عن مالك ، لقوله تعالى : ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ : أن لفظ السراح والفراق من صريح الطلاق .(تبيين الحقائق ٣٩/٣، وأحكام القرآن للقرطبي ٨٩/٣ ، روضة الطالبين ٢٥/٨ ، والمغني ٣٦٩/١٠).

(٦) أي استثناؤه في صريح الطلاق من أمر ، ومضارع ، واسم فاعل .

---

[١] في / س بلفظ (لست بامرأة لي) .

وَلاَ يَقَعُ بِكِنَايَةٍ وَلَوْ ظَاهِرَةً طَلاَقٌ إلاَّ بِنِيَّةٍ مُقَارِنَةٍ لِلَّفْظِ إلاَّ فِي حَالَ خُصُومَةٍ وَغَضَبٍ وَجَوَابِ سُؤَالِهَا ، فَلَوْ لَمْ يُرِدْهُ أَوْ أَرَادَ غَيْرَهُ فِي هَذِهِ الأَحْوَالِ لَمْ يُقْبَلْ حُكْماً ،

(**ولا يقع بكناية**) ولو كانت (**ظاهرة طلاق إلا بنية**(١) **مقارنة للفظ**(٢)) ؛ لأنه موضوع لما يشابهه ويجانسه(٣) ، فيتعين لذلك[١] لإرادته له ، فإن لم ينو لم يقع(٤) (**إلا حال خصومة أو**) حال (**غضب أو**) حال (**جواب سؤالها**)(٥) فيقع الطلاق في هذه الأحوال بالكناية ولو [لم][٢] ينوه للقرينة(٦) ، (**فلو لم يرده**) في هذه الأحوال (**أو أراد غيره في هذه الأحوال لم يقبل**) منه (**حكماً**)

---

(١) وهذا هو المذهب ، وهو قول الحنفية ، والشافعية : أنه يشترط لوقوع الطلاق في الكناية النية إلا ما يستثنى كما سيأتي لقصور رتبة الكناية عن الصريح، ولأنها لفظ يحتمل الطلاق وغيره فلا يتعين لها بدون النية .
وعن الإمام أحمد : أن الكناية الظاهرة لا يشترط لها النية ؛ لأنه اشتهر استعمالها فيه فلم تحتج إلى نية كالصريح . (حاشية ابن عابدين ٤٠٢/٤ ، الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣٦٥/٢ ، وروضة ٢٦/٨ ، والمغني ٣٧٢/١٠) .

(٢) المذهب ، وهو مذهب الشافعية : أنه يشترط مقارنة النية للفظ ، فإن وجدت في ابتدائه وعزبت عنه في سائره وقع الطلاق ، وإن نوى تلفظ بالكناية غير ناو ، ثم نوى بعد ذلك لم يقع بها الطلاق ، كما لو نوى الطهارة بالغسل بعد فراغه منه .
لكن عند الشافعية : لو اقترنت النية في أول اللفظ دون آخره ، أو عكسه طلقت على الأصح . (المصادر السابقة) =

---

[١] في / ف بلفظ (كذلك) . [٢] ساقط من / س .

وَيَقَعُ مَعَ النِّيَةِ بِالظَّاهِرَةِ ثَلاَثٌ وَإِنْ نَوىَ وَاحِدَةً ، وَبِالْخَفِيَّةِ مَانَوَاهُ .

لأنه خلاف الظاهر من دلالة الحال ، ويدين فيما بينه وبين الله تعالى(١) .

(**ويقع مع النية بـ**) الكناية (**الظاهرة ثلاث**(٢) **وإن نوى واحدة**) لقول علماء الصحابة منهم ، ابن عباس ، وأبوهريرة ، وعائشة رضي الله عنهم أجمعين(٣)(٤) (و)[١] يقع (**بالخفية ما نواه**)(٥) من واحدة أو أكثر[٢] ، فإن نوى الطلاق فقط فواحدة، وقوله[٣] أنا طالق ، أو بائن ، أو كلي أو اشربي(٦) ، أو اقعدي ، أو بارك الله [عليك][٤] ، ونحوه(٧) لغو ولو نواه طلاقاً(٨) .

=(٣) أي لأن لفظ الكنايات الظاهرة والخفية ، لما يشابهه الطلاق ويجانسه فأعطي حكمه .

(٤) لأنه يحتمل الطلاق وغيره ، فلم ينصرف إليه عند الإطلاق .

(٥) أي سؤال الزوجة الطلاق .

(٦) وهذا هو المذهب ومذهب المالكية : وقوع الطلاق في هذه الأحوال الثلاث مع الكناية وإن لم تكن نية للقرينة الدالة على مراده الطلاق .

وعند الشافعية : لا يقع الطلاق في هذه الأحوال إلا بالنية ، لأن هذا ليس بصريح في الطلاق ولم ينوه فلم يقع الطلاق كحال الرضا ، ولأن مقتضى اللفظ لا يتغير بالرضا والغضب .

وللحنفة تفصيل في ذلك فخمسة ألفاظ ، وهي أمرك بيدك ، اختاري ، اعتدي ، استبرئي رحمك ، أنت واحدة فيقع بها الطلاق إذا قارنها غضب ، أو طلب ، ولو لم تكن نية ، وما عداها يشترط النية . (المصادر السابقة) .

(١) قال ابن قندس : "الذي يظهر أنه لابد من النية في حال الغضب =

---

[١] في /ط بلفظ (يقع) بدون الواو .

[٢] في / س بلفظ (فأكثر) .

[٣] في / س ، هـ بلفظ (فاكثر) .

[٤] ساقط من / ظ .

....

- -

....

= وسؤال الطلاق ، وقولهم دلالة الحال تقوم مقام النية في هذا المقام ، معناه دلالة الحال تدل على النية وليس مرادهم سقوط النية بالكلية ، وفي كلام الزركشي ما يدل على ذلك " .

(٢) وهذا هو المذهب ، وعند الحنفية : إن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى اثنتين أو واحدة ، فواحدة بائنة ، لما استدل به المؤلف .

وعند المالكية : إن دخل بها فهي ثلاث وإن لم ينو أو قبل الدخول فيصدق فيما دون الثلاث .

وعند الشافعية ورواية عن الإمام أحمد : حسب نيته إن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى أقل فحسب نيته . (مختصراً اختلاف العلماء ٤١٦/٢ ، و١٦٠/١٠ ، والمغني ٣٥٤/١٠ ، وشرح الزركشي ٤٠٢/٥) .

لقوله ﷺ لابنة الجون : "الحقي بأهلك" وهو ﷺ لا يطلق ثلاثاً .

(٣) ولأنه لفظ يقتضي البينونة في الطلاق ، فوقع ثلاثاً .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبه في المصنف ٦٧/٥ - الطلاق - باب ما قالوا في الرجل يطلق امرأته البته .

(٥) في الغضب والرضا ؛ لأن اللفظ لا دلالة له على العدد .

(٦) أي قول الزوج : أنا طالق ، أو منك طالق ، أو بائن ، أو حرام ، أو بريء لا يقع الطلاق بإضافته إليه .

(٧) كقوله : أنت مليحة ، أو قبيحة . (شرح المنتهى ١٣٢/٣) .

(٨) لأنه لا يحتمل الطلاق ، فلوا وقع به وقع بمجرد النية . (المصدر السابق) .

....

فَصْلٌ

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَـــيَّ حَرَامٌ أَوْ كَظَهْرِ أُمِّي فَهُوَ ظِهَارٌ ، وَلَـــوْ نَوَى بِهِ الطَّلاَقَ ، وَكَذَلِـــكَ : مَا أَحَلَّ اللهُ عَلَيَّ حَرَامٌ ، وَإِنْ قَالَ : مَا أَحَلَّ اللهُ عَلَيَّ حَرَامٌ أَعْنِي بِهِ الطَّلاَقَ طَلَقَتْ ثَلاَثاً ،

فصـــل (١)

(وإن قال) لـزوجته : **(أنت علي حرام**(٢) **أو كظهر**(٣) **أمي، فهو ظهار ولو نوى به الطلاق)**(٤) لأنه صريـــح في تحريمـها **(وكذلك : ما أحل الله علي حرام)** أو الحل[١] علي حرام(٥)، وإن قاله لمحرمة بحيض أو نحوه(٦) ونوى أنها محرمة به فلغو(٧)، **(وإن قال: ما أحل الله علي حرام أعني به الطلاق –طلقت ثلاثاً)**(٨) ،

---

(١) في تحريم الزوجة ، وتوكيل الزوجة في طلاق نفسها .

(٢) يأتي بحث هذا اللفظ في باب الظهار إن شاء الله .

(٣) ظهار بالإجماع ، ويأتي في باب الظهار .

(٤) لأن الظهار تشبيـه بمن يحـرم على التأبيد ، والطلاق يفيد تحريماً غير مؤبد ، وأيضاً القول بأن الظهار طلاق هو فعل أهل الجاهلية .

(٥) تأتي في باب الظهار .

(٦) كنفاس ، أو صيام ، أو إحرام .

(٧) لا يترتب عليه حكم لمطابقته الواقع .

(٨) وهذا هوالمذهب ، لما علل به المؤلف .

وعن الإمام أحمد : لا يـكون طلاقاً ثلاثاً حتى يـنوي الـثلاث ، لأن الألـــف واللام تكون لغير الاستغراق في أكثر أسماء الأجناس . (المغني ١٠/٤٠٠) .

---

[١] ساقط من ح /ف .

وإنْ قَالَ : أَعْني به طَلَاقاً فَوَاحِدَةٌ .

وَإنْ قَالَ : كَالَمَيْتَةِ وَالدَّمِ وَالْخنْزِيرِ وَقَعَ مَا نَوَاهُ مِنْ طَلَاقٍ وَظِهَارٍ وَيَمِينٍ ،

لأن الألف واللام للاستغراق لعدم معهود يحمل عليه . (**وإن قال : أعني به طلاقاً ، فواحدة**) لعدم ما يدل على الاستغراق . (**وإن قال** :) زوجته (**كالميتة والدم والخنزير وقع ما نواه من طلاق وظهار ويمين**)[1] بأن يريد ترك وطئها لا تحريمها ولا طلاقها ، فتكون يميناً فيها الكفارة بالحنث[2] ،

---

(١) وهذا هو المذهب ، وفي المغني ٤٠٠/١٠ : "أما إذا نوى الطلاق كان طلاقاً ، لأنه يصلح أن يكون كناية فيه ، فإذا اقترنت به النية وقع به الطلاق ويقع ما نواه من عدد الطلاق ، فإن لم ينو شيئاً وقعت واحدة ، لأنه من الكنايات الخفية وهذا حكمها ، وإن نوى به الظهار وهو أن يقصد تحريمها عليه مع بقاء نكاحها احتمل أن يكون ظهاراً كما قلنا في قوله أنت علي حرام ، واحتمل أن لا يكون ظهاراً كما لو قال أنت علي كظهر البهيمة ، أو كظهر أبي ، وإن نوى اليمين وهو أن يريد بذلك ترك وطئها لا تحريمها ولا طلاقها فهو يمين ، وإن لم ينو شيئاً لم يكن طلاقاً ، لأنه ليس بصريح في الطلاق " .

(٢) لترتب الحنث والبر ، ثم ترتب الكفارة بالحنث .

....

وَإِنْ لَمْ يَــنْو شَيْئاً فَظِهَارٌ ، وَإِنْ قَالَ: حَلَفْتُ بالطَّلَاقِ وَكذَبَ لَزِمَهُ حُكْماً ، وَإِنْ قَالَ : أَمْرُك بِيَدِك مَلَكَتْ ثَلاثاً وَلَوْ نَوَى وَاحِدَةً ،

(**وإن لم يــنو شيئاً**) من هذه الــثلاثة (**فظهار**)[1] لأن معناه : أنت علي حرام كالميــتة والدم ، (**وإن قال : حلفت بالطلاق وكذب**) لكونه لم يكن حلف به (**لزمه**) الــطلاق (**حكماً**)[2] مؤاخذة له بإقراره ويــديــن فيــما بيــنه وبين الله ســبحانه وتعالى . (**وإن قال**) لزوجته : (**أمرك بيدك ، ملكت ثلاثاً**[3] **ولو نوى واحدة**) ؛ لأنه كناية ظاهرة ،

---

(١) هذا هو المذهب لأن تشبيــهها بالدم والميــتة يــقتضي التشبيه بهما في الأمر الذي اشتهر به وهو التحريم ، ولما علل به المؤلف .
والــوجه الــثاني : يــكون يمــيناً ، لأن الأصل براءة الــذمة ، فإذا أتى بلفظ محتمل ثبت فيه أقل الحكمين لأنه اليقين . انظر كتاب المغنى ١٠/٤٠٠ .

(٢) وهذا هو المــذهب ، لما علل به المؤلف ، ولأنه حق إنســان معين فلم يــقبل رجوعه . ويــأتي في كتاب الإيمــان قبــيــل حكم الــكفارة . (المــغني ١٠/٣٧٩ ، والإنصاف مع الشرح) .

(٣) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف ، ولأنه لفظ يــقتضي العموم في جميع أفراده لأنه اسم جنس مضاف فيتناول الطلاقات الثلاث كما لو قال طلقي نفسك ما شئت .
ونقل عبدالله عن أحمد ما يــدل على أنه إذا نوى واحدة فواحدة ، لأنه نوع تخيير فيرجع إلى نيته فيه كقوله : اختاري .
وعند الشافعية : ليس لها أن تطلق نفسها ثلاثاً ما لو ينو الثلاث .
(روضة الطالبين ٨/٥١ ، والمصادر السابقة) .

....

وَيَتَرَاخَى مَا لَمْ يَطَأْ أَوْ يُطَلِّقْ أَوْ يَفْسَخْ .

وتَخْتَصُّ : اخْتَارِي نَفْسَكِ بِوَاحِدَةٍ ، وَبِالْمَجْلِسِ الْمُتَّصِلِ مَا لَمْ يَزِدْهَا فِيهِمَا ،

روي ذلك عن عثمان وعلي وابن عمر وابن عباس[1][2] ، **(ويتراخى)** فلها[3] أن تطلق نفسها متى شاءت ما لم يحد لها حداً أو **(ما لم يطأ أو يطلق أو يفسخ)** ما جعله لها ، أو ترد هي ؛ لأن ذلك يبطل الوكالة ، **(ويختص)** قوله لها : **(اختاري نفسك بواحدة وبالمجلس المتصل**[4] **ما لم يزدها فيهما)**[5] بأن يقول لها : اختاري نفسك متى شئت ،

---

(١) لأنه نوع توكيل في الطلاق فكان على التراخي كما لو جعله لأجنبي. انظر كتاب المغني ٣٨١/١٠ .

فالمذهب وهو قول جمهور أهل العلم : يصح توكيل الزوجة وغيرها في الطلاق ، لما استدل به المؤلف .

ولأنه إزالة ملك فصح التوكيل فيه كالعتق . (ينظر : حاشية ابن عابدين ٣١٤/٣ ، الشرح لكبير وحاشية الدسوقي ٤٠٥/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨٥/٣ ، وكشاف القناع ٢٥٤/٥) .

قال ابن حزم في المحلى ١١٧/١٠ : "من ملك زوجته أمر نفسها ، أو جعل أمرها بيدها فلا تطلق بذلك ، ولا تحرم عليه ..... من خير امرأته فاختارت نفسها ، أو اختارت الطلاق فكل ذلك لا شيء" .

(٢) الأثر المروي عن عثمان أخرجه عبدالرزاق في المصنف ٥١٨/٦ - ح١١٩٠٢ ، ابن أبي شيبة ٥٦/٥ ، سعيد بن منصور في السنن ٣٧٦/١-٣٧٧ - ح١٦١٥، ١٦١٦ ، البخاري في التاريخ الكبير ٢٨٥/٣ .

وأما أثر علي فأخرجه عبدالرزاق ٥١٩/٦ - ح ١١٩١٠ ، سعيد بن منصور ٣٨٥/١ - ح١٦٥٦ ، البيهقي ٣٤٩/٧ .

=

....

....

= وأما أثر عبد الله بن عمر فأخرجه مالك في الموطأ ٥٥٣/٢ - الطلاق - ح١١ ، ابن أبي شيبة ٥٧/٥ ، عبد الرزاق ٥١٨/٦، ٥١٩ ، سعيد بن منصور ٣٧٧/١ - ح ١٦١٩ ، ١٦٢٠ ، البيهقي ٣٤٨/٧ .

وأما أثر عبد الله بن عباس فأخرجه عبد الرزاق ٥٢٢/٦ ، ابن أبي شيبة ٥٦/٥ ، سعيد بن منصور ٣٨٢/١ .

(٣) وهذا هو المذهب ومذهب الحنفية ، والمالكية ، والشافعية : أن الوكيل له أن يطلق متى شاء ما لم ينقض الزمن المحدد ، لكن عند المالكية : إن علم القاضي ، فإنه يحضر الوكيل ، ويأمره بالاختيار فإن اختار الطلاق وإلا أسقط القاضي حقه حماية لحق الله تعالى ولو رضي الزوج بالإمهال . (المصادر السابقة) .

(٤) لأن ذلك تخيير لا توكيل فاقتصر على المجلس . انظر كتاب المغني ٣٨١/١٠ .

(٥) وهذا هو المذهب ، وعند الحنفية : إذا قال لزوجته : اختاري نفسك لم يكن له أن يعزلها ، لكن إذا انقضى المجلس لغا ما لم يجدده بمدة ، أو يعلقه على مشيئتها ، ويكون الطلاق بائناً .

وعند المالكية : إذا فوض لزوجته الطلاق بأن قال : اختاريني ، أو اختاري نفسك لم يكن له أن يعزل المفوض حتى يطلق أو يرد التفويض ، لكن إن حدده بالمجلس أو زمان معين تحدد ، فإن علم القاضي أمره بالاختيار فإن اختار وإلا أسقط القاضي حقه ، ولا يمهله ولو رضى الزوج بالإمهال ، فإن كانت الزوجة مدخولاً بها فلها إيقاع ما شاءت من الطلاق ، وإن كانت =

....

أو أي عدد شئت ، فيكون على ما قال ؛ لأن الحق له وقد وكلها فيه ، ووكيل كل إنسان يقوم مقامه ، واحترز بالمتصل عما لو تشاغلا بقاطع قبل اختيارها فيبطل به ، وصفة اختيارها : اخترت نفسي أو أبوي أو الأزواج ، فإن قالت : اخترت زوجي أو اخترت فقط لم يقع شيء[1] .

=غير مدخول بها فيملك منعها من أكثر من واحدة بشروط ستة ، فإن اختلت وقع ما ذكرت .

وعند الشافعية : يشترط وقوعه على الفور ، لأنه تمليك ، وإذا قال لزوجته طلقي نفسك ونويا ثلاثاً وقع ثلاثاً ، لأن اللفظ يحتمله ، وإذا لم ينويا أو نوى أحدهما فقط وقع واحدة . (حاشية ابن عابدين ٣٦٤/٣ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤٠٥/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨٥/٣ ، وكشاف القناع ٢٥٤/٥) .

(١) قال ابن القيم رحمه الله في الهدي ٢٨٧/٥ : "فالذي عليه معظم أصحاب النبي ونساؤه كلهن ومعظم الأمة أن من اختارت زوجها لم تطلق ، ولا يكون التخيير بمجرده طلاقاً ، صح ذلك عن عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وعائشة . قالت عائشة : خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه ، فلم نعده طلاقاً ، وعن أم سلمة ، وقريبة أختها ، وعبدالرحمن بن ابي بكر .

وصح عن علي ، وزيد بن ثابت ، وجماعة من الصحابة : أنها إن اختارت زوجها ، فهي طلقة رجعية ، وهو قول الحسن ، ورواية عن أحمد رواها عنه إسحاق بن منصور ، قال : إن اختارت زوجها ، فواحدة يملك الرجعة ، =

فَإِنْ رَدَّتْ أَوْ وَطِئ أَوْ طَلَّقَ أَوْ فَسَخَ بَطَلَ خِيَارُهَا .

(**فإن ردت**) الزوجة (**أو وطىء**) ها (**أو طلق**) ها (**أو فسخ**) خيارها قبله(١) (**بطل خيارها**) كسائر الوكالات(٢) ، ومن طلق في قلبه لم يقع(٣) وإن تلفظ به ، أو حرك لسانه وقع ، ومميز ومميزة يعقلانه كبالغين[١] فيما تقدم[٢] .

= وإن اختارت نفسها ، فثلاث ، قال أبو بكر : انفرد بهذا إسحاق بن منصور ، والعمل على ما رواه الجماعة . قال صاحب " المغني " ووجه هذه الرواية أن التخيير كناية نوى بها الطلاق ، فوقع بمجردها كسائر كناياته ، وهذا هو الذي صرحت به عائشة رضي الله عنها ، والحق معها بإنكاره ورده ، فإن رسول الله ﷺ لما اختاره أزواجه لم يقل : وقع بكن طلقة، ولم يراجعهن وهي أعلم الأمة بشأن التخيير ، وقد صح عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : لم يكن ذلك طلاقاً ، وفي لفظ : "لم نعده طلاقاً" وفي لفظ : "خيرنا رسول الله ﷺ ، أفكان طلاقاً " . رواه مسلم .

(١) أي قبل اختيارها نفسها ، أو أبويها ، أو الأزواج ، ونحو ذلك .

(٢) والوكالة عقد جائز .

(٣) قال ابن القيم في زاد المعاد ٢٠٣/٥ : فتضمنت هذه السنن ، أن ما لم ينطق به اللسان من طلاق أو عتاق ، أو يمين ، أو نذر ونحو ذلك ، عفو غير لازم بالنية والقصد ، وهذا قول الجمهور ، وفي المسألة قولان آخران .

أحدهما : التوقف فيها ، قال عبدالرزاق ، عن معمر : سئل ابن سيرين عمن طلق في نفسه ، فقال : أليس قد علم الله ما في نفسك ؟ قال : بلى ، قال : فلا أقول فيها شيئاً .

---

[١] في / س بلفظ (كما) .

[٢] من الفاظ الطلاق .

= والـثاني : وقوعه إذا جزم علـيـه ، وهذا روايـة أشهب عن مالك ، وروي عن الزهري ، وحجة هذا القول قوله ص : "إنما الأعمال بالنيـات" ، وأن من كفر في نفسـه ، فهو كفر ، وقوله تعالى : ﴿وَإِن تُبْدُواْ مَا فِي أَنفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُم بِهِ اللّهُ﴾ ، وأن المصر على المعصيـة فاسـق مؤاخذ وإن لم يفعلها ، وبأن أعمال القلوب في الثواب والعقاب كأعمال الجوارح ، ولهذا يـثاب علـى الحـب والـبغض ، والمـولاة والمـعاداة في الله ، وعلـى التوكل والرضى ، والعزم على الطاعة ، ويعاقب على الكبر والحسـد ، والعجب والشك ، والرياء وظن السوء بالأبرياء .

ولا حجة في شيء من هذا علـى وقوع الـطلاق والـعتاق بمجرد النيـة من غير تلـفظ ، أما حديـث " الأعمال بالـنيـات" : فهو حجة عليـهم ، لأنه أخبر فيـه أن العمل مع النيـة هو المعتبر ، لا النية وحدها ، وأما من اعتقد الـكفر بقلـبه أو شك ، فهو كافر لزوال الإيمـان الذي هو عقد القلب مع الإقرار ، فإذا زال الـعقد الجـازم ، كان نفس زالـه كفراً ، فإن الإيمـان أمر وجودي ثابت قائم بالقلب ، فما لم يقم بالقلب ، حصل ضده وهو الكفر، وهذا كالعلم والجهل إذا فقد العلم ، حصل الجهل ، وكذلك كل نقيـض زال أحدهما خلفه الآخر .

وأما الآيـة فليس فيها أن المحاسـبة بما يخفيه العبد إلزامه بأحكامه بالشرع ، وإنما فيها محاسبته بما يبديه أو يخفيه ، ثم هو مغفور له أو معذب ، فأين =

....

- -

....

= هذا من وقوع الطلاق بالنية . وأما أن المصر على المعصية فاسق مؤاخذ ، فهذا إنما هو فيمن عمل المعصية ، ثم اصر عليها ، فهنا عمل اتصل به العزم على معاودته ، فهذا هو المصر ، وأما من عزم على المعصية ولم يعملها ، فهو بين أمرين ، أما أن لا تكتب عليه ، وإما أن تكتب له حسنة إذا تلاكها لله عز وجل . وأما الثواب والعقاب على أعمال القلوب فحق، والقرآن والسنة مملوآن به ، ولكن وقوع الطلاق والعتاق بالنية من غير تلفظ أمر خارج عن الثواب والعقاب ، ولا تلازم بين الأمرين ، فإن ما يعاقب عليه من أعمال القلوب هو معاصٍ قلبية يستحق العقوبة عليها ، كما يستحقه على المعاصي البدنية إذ هي منافية لعبودية القلب ، فإن الكبر والعجب والرياء وظن السوء محرمات على القلب ، وهي أمور اختيارية يمكن اجتنابها فيستحق العقوبة على فعلها ، وهي أسماء لمعان مسمياتها قائمة بالقلب .

وأما العتاق والطلاق ، فاسمان لمسميين قائمين باللسان ، أو ما ناب عنه من إشارة أو كتابة ، وليسا اسمين لما في القلب مجرداً عن النطق" .

....

بَابُ مَا يَخْتَلفُ به عَددُ الطَّلاَق

يَمْلكُ مَنْ كُلُّهُ حُرٌّ أَو بَعْضُهُ ثَلاَثاً وَالْعَبْدُ اثْنَتَينِ حُرَّةً كَانَتْ زَوْجَتَاهُمَا أَوْ أَمَةً . فَإذا قَالَ : أَنْتِ الطَّلاَقُ ، أَوْ طَالِقٌ أَوْ

(باب ما يختلف به عدد الطلاق) (١)

وهو معتبر بالرجال ، روى عن عمر وعثمان وزيد وابن عباس(٢) ، فـ (**يملك من كله**(٣) **حراً أو بعضه**(٤)) حر (**ثلاثاً و**) يملك (**العبد اثنتين حرة كانت زوجتاهما أو أمة**) ، لأن الطلاق خالص حق الزوج فاعتبر به . (**فإذا قال**) حر: (**أنت الطلاق أو**) أنت (**طالق أو**)

---

(١) أي هذا باب في حكم من يختلف به عدد الطلاق ، و"ما" هنا مستعملة فيمن يعقل ، لأن المراد من يختلف به العدد في الحرية والرق .

(٢) ولفظه "الطلاق للرجال والعدة للنساء" أخرج الآثار عبدالرزاق ٢٣٤/٧، ٢٣٦ - ح١٢٩٤٦ ، ١٢٩٥٠ ، ابن أبي شيبة ٨٣/٥ ، سعيد بن منصور ٣١٤/١-ح١٣٣٠ ، ابن حزم في المحلى ٢٣٢/١٠-٢٣٣ ، البيهقي ٣٧٠/٧ .

(٣) هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، قال الزركشي : هذا نص الروايتين وأشهرهما عن الإمام أحمد رحمه الله وعليه الأصحاب ، وهو مذهب مالك والشافعي . لظاهر قول الله تعالى : (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ) الآية إلى (فإن طلقها) فجعل للزوج أن يطلق ثلاثا والمراد به : الحر . أ-هـ ، ولما استدل به المؤلف، ولأن الله خاطب الرجال بالطلاق فكان مختصاً بهم ، وكعدد المنكوحات .
وعنه : أن الطلاق بالنساء ، فيملك زوج الحرة ثلاثاً ، وإن كان عبداً ، وزوج الأمة اثنتين وإن كان حراً . وهذا مذهب أبي حنيفة : لحديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً : " طلاق الأئمة تطليقتان ، وقرؤها حيضتان " رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه ، لكنه ضعيف .
وقال الزركشي رحمه الله بعد أن ذكر أدلة الرواية الثانية : والأحاديث في=

---

[١] ساقط من ح /ف .

عَلَيَّ أَوْ يَلْزَمُنِي وَقَعَ ثَلَاثٌ بِنِيَّهَا ، وَإِلاَّ وَاحِدَةٌ ،

قال : (عليّ) الطلاق ، (أو) قال : (يلزمني) الطلاق ، (وقع ثلاثاً بنيتها)(١) ، لأن لفظه يحتمل ذلك ، (وإلا) ينو بذلك ثلاثاً (فواحدة) عملا بالعرف(٢) ، وكذا قوله : الطلاق لازم لي أو علي فهو صريح منجزاً ومعلقاً ومحلوفاً به(٣) ، وإذا قاله من معه عدد وقع بكل واحدة طلقة ما لم تكن[١] نية أو سبب يخصصه بإحداهن ،

= الباب ضعيفة ، والذي يظهر من الآية الكريمة : أن كل زوج يملك الثلاث مطلقاً ، والله سبحانه اعلم . أ-هـ . انظر (الافصاح ١٥٧/٢ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤٤٠/٦-٤٤٣ ، والانصاف ٣/٩) .

(٤) فالمبعض يملك ثلاثاً ؛ لأن الطلاق لا يتبعض فكمل في حقه ؛ ولأن الأصل إثبات الثلاث في حق كل مطلق .

(١) تقدم حكم إيقاع الثلاث عند قول المؤلف : " فمن طلق زوجته ثلاثاً بكلمة واحدة وقع الثلاث " .

قال الشيخ تقي الدين في الاختيارات صـ ٢٥٨ : "واذا قال الزوج : يلزمني الطلاق وله أكثر من زوجة : فإن كان هناك نية ، أو سبب يقتضي التعميم، أو التخصيص : عمل به" .

ومع فقد النية والسبب : فالتحقيق أن هذه المسألة مبنية على الروايتين في وقوع الثلاث بلفظ واحد على الزوجة الواحدة ، لأن الاستغراق في الطلاق يكون تاره بنفسه ، وتاره في محله ، وقد فرق بينهما : بأن عموم المصدر لأفراده أقوى من عمومه لمفعولاته ؛ لأنه يدل على أفراد مسماه عقلا ولفظاً وأنما يدل على مفعولاته بواسطة ، فلفظ الأكل والشرب =

---

[١] في / هـ بلفظ (يكن) .

وَيَـقَعُ بِلَفْظِ : كُلِّ الطَّلَاقِ ، أَوْ أَكْثَرِهِ ، أَوْ عَدَدِ الْحَصَى ، وَالرِّيحِ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ ثَلَاثٌ وَلَوْ نَوَى وَاحِدَةً .

وإن قال : أنت طالـق ونوى ثلاثاً وقعت(١) ، بخـلاف : أنت طالـق واحدة فلا يـقع به ثلاثاً(٢) وإن نواها . (**ويـقع بلفظ**) أنت طالـق (**كل الطلاق أو أكثره أو عدد الحصى أو الريح أو نحو ذلك ثلاثاً ولو نوى واحدة**)(٣) ، لأنها لا يحتملـها لـفظه ، كقولـه : يـا مائة طالـق(٤) ، وإن قال : أنت طالـق أغلظ الطلاق أو أطوله أو أعرضه

= مثلا يـعم الأنواع منه والأعداد أبلغ من عمومه المأكول ، والمشروب إذا كان عاماً ، فلا يـلزم من عمومه لأفراده وأنواعه : عمومه لمفعولاته ، وقوى أبو الـعباس في موضع آخر : وقوع الـطلاق لجـميـع الزوجات دون وقوع الـثلاث بالزوجة الواحدة ، وفرق بأن وقوع الثلاث بالواحدة محرم بخلاف وقوع الـطلاق بالـزوجات المتعددات . وإذا قلنا : بالعموم فلا كلام وإن لم نقل به : فهل تتعين ، أو تخرج بتعيينه ؟ على روايتين . أ-هـ .

(٢) لأن أهل العرف لا يـعتقدونه ثلاثاً ، ولا يـعلمون أن أل فيه للاستغراق ، وينكر أحدهم أن يكون طلق ثلاثاً ، ولا يعتقد أنه طلق إلا واحدة .

(٣) فالمـنجز كقولـه : أنت طالـق ونحوه ، والمعلق بشرط كقوله : أنت طالق إن دخلت الدار ونحوه ، ومحلوفا به كقوله أنت طالق لأقومن ؛ لأنه مسـتعمل في عرفهم .

(١) وهذا هو المـذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ؛ لأن لفظه لو قرن به لفظ الثلاث كان ثلاثاً ، فإذا نوى الثلاث كان ثلاثاً كالكنايات . =

وَإِنْ طَـلَّقَ عُضْواً أَوْ جُزْءاً مُشَاعاً ، أَوْ مُعَيَّناً أَوْ مُبْهَماً أَوْ قَالَ : نِصْفَ طَلْقَةٍ ، أَوْ جُزْءاً مِنْ طَلْقَةٍ طَلَقَتْ ،

أو ملء الدنيا أو عظم الجبل ، فطلقة إن لم ينو أكثر[١] . (**وإن طلق**) من زوجته (**عضواً**) كيد أو أصبع (أو) طلق منها (**جزءاً مشاعا**) كنصف وسدس[٢] ، (أو) جزءاً (**معيناً**) كنصفها الفوقاني[٣] (أو) جزءاً (**مبهماً**) بأن قال لها : جزؤك طالق ، (**أو قال**) لزوجته : أنت طالق[٤] (**نصف طلقة أو جزءاً من طلقة طلقت**)[٥] ،

= وعن الإمام أحمد ، وبه قال أبو حنيفة والحسن والثوري والأوزاعي : أنه يقع واحدة ، لأن هذا اللفظ لا يتضمن عدداً ولا بينونة فلم يقع به الثلاث كما لو قال : أنت طالق واحدة . (الشرح الكبير٢٢/٣٢٣، والافصاح ٢/١٥٢) .

(٢) هذا أحد الوجهين وهو المذهب ، والوجه الثاني : تطلق ثلاثاً . انظر الإنصاف ٩/٨ . وتقدم حكم إيقاع الطلاق الثلاث .

(٣) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٢/٣٢٣ : "لأن هذا يقتضي عدداً ، ولأن للطلاق أقل وأكثر فأقله واحدة ، وأكثره ثلاث ، وإن قال كعدد الماء والتراب وقع ثلاث .

وقال أبو حنيفة : تقع واحدة بائن ، لأن الماء والتراب من أسماء الأجناس ، والأجناس لا عدد له ، ولنا : أن الماء تتعدد أنواعه وقطراته والتراب تتعدد أنواعه وأجزاؤه فأشبه الحصى " .

(٤) في الشرح الكبير٢٢/٣٢٤ : " وإن قال : يا مائة طالق ، أو أنت مائة طالق طلقت ثلاثاً " .

(١) في المغني ١٠/٥٣٨ : " لأن هذا الوصف لا يقتضي عدداً ، وهذا لا نعلم فيه خلافاً ، فإذا وقعت فهي رجعية ، وبهذا قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : =

....

....

= تكون بائناً ، لأنه وصف الـطلاق بصفة زائدة فيـقتضي الزيـادة عليـها ، وذلك هو البيـنونة ، ولنا : أنه طلاق صادف مدخولاً بها من اسـتيفاء عدد ولا عوض فكان رجعياً " .

(٢) إذا أضاف الـطلاق إلى جزء شائع فإن الطلاق يـقع بلا خلاف . لأن ذكر ما لا يتبعض في الطلاق كذكر جميعه . (المصادر الآتية) .

(٣) إذا أضاف الطلاق إلى جزء معين لا يـعبر به عن جميع البدن كالإصبع واليد والرجل ونحوها ، فالمذهب وهو قول جمهور أهل العلم : أنها تطلق ؛ لأنها جزء من البدن كما لو أضافه لجزء شائع منها ، وتغليباً لجانب الحظر .
وعند الحـنفيـة : لا تطلـق لقوله تعالى : (**يَـا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَـاء**) فأضاف الطلاق إلى جميع المرأة (المصادر الآتية) .
مســألة : فإن أضاف الطلاق إلى الرأس ، أو الوجه ، أو الرقبة ، أو الفرج وقع الطلاق ؛ لأنه يعبر بها عن جميع البدن . (بدائع الصنائع ٣١٠/٤) .

(٤) وقع الطلاق الطلاق على جميـعها ، وفي الافصاح ١٥٧/٢ : " واختلفوا فيـما إذا أشـار بالـطلاق إلى ما لا يـنفصل من المـرأة في حال الـسـلامة كاليـد والرجل والأصبع ، فقال أبو حنيـفة : لا يـقع إلا أن يضيفه إلى أحد خمسـة أعضاء : الوجه والرأس والرقبة والظهر والفرج ، وفي معنى هذه الأشيـاء الجـزء الـشـائع كالـنصف والـربع ، فأما إن أضافه إلى ما يـنفصل في حال السلامة كالسن والظفر والشعر فلا يقع ، وقال مالك والشافعي وأحمد:=

....

وَعَكْسُهُ الرُّوحُ وَالسِّنُ وَالشَّعْرُ وَالظُّفُرُ وَنَحْوُهَا .
وَإِذَا قَالَ لِمَدْخُولٍ بِهَا : أَنْتِ طَالِقٌ وَكَرَّرَهُ وَقَعَ الْعَدَدُ ،

لأن الطلاق لا يتبعض(١)، (**وعكسه الروح والسن والشعر والظفر ونحوه**)(٢) ، فإذا قال لها : روحك أو سنك أو شعرك أو ظفرك(٣) أو سمعك أو بصرك(٤) أو ريقك طالق ، لم تطلق ، [وعتق][١] في ذلك كطلاق(٥) . (**وإذا قال لـ**) لزوجة[٢] (**مدخول بها**)(٦) : **أنت طالق وكرره**) : مرتين أو ثلاثاً (**وقع العدد**) ،

= إذا قال لزوجته يدك أو رجلك أو أصبعك ونحو ذلك من جميع الأعضاء المتصلة وقع الطلاق على جميعها ، فأما إن أشار إلى الشعر والظفر من الأعضاء المنفصلة فلا يقع عند أحمد ، وعند مالك والشافعي : يقع " .

(٥) في الإفصاح ١٥٦/٢ : " واتفقوا على أنه إذا قال لها : أنت طالق نصف طلقة وقعت طلقة " لأن الله عز وجل لم يفرق بين أن يطلقها طلقة ، أو بعض طلقة ، ولأن الحظر والإباحة اجتمعا فيغلب حكم الحظر . (الفتاوى الهندية ٣٦٠/١ ، وشرح الخرشي ٤٩٤/٤ ، والمجموع ١٣٥/١٧ ، "ونقله عن جميع الفقهاء إلا داود" والفروع ٣٠٩/٥) .

(١) فذكر بعضه ذكر لجمعية .

(٢) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٤٦/٢٢ : "وإن أضافه إلى الريق والحمل والدمع والعرق لم تطلق لا نعلم فيه خلافاً ، لأن هذه ليست من جسمها ، وإن قال روحك طالق طلقت ، لأن الحياة لا تبقى بدون روحها فهي =

---

[١] ساقط من / ف .   [٢] في / ظ ، ف ، بلفظ (لزوجته) .

....

....

= كالدم ، وهو المذهب ، وعن الإمام أحمد : أنها لا تطلق ، لأن الروح ليست عضواً ولا شيئاً يستمتع به " .

(٣) فالمذهب ومذهب الحنفية : أنه إذا أضاف الطلاق إلى الروح والسن والشعر والظفر : لا تطلق ؛ لأن بعض تلك الأجزاء تنفصل عنها مع السلامة فلا تطلق بإضافة الطلاق إليها ، والبعض الآخر ليس جزء منها وأما الروح : قالا لأنها ليست عضواً ، ولا شيئاً يستمتع به . انظر كشاف القناع ٣٠١/٥ .

وعند المالكية والشافعية : تطلق ؛ لأن الطلاق مبني على السراية والتغليب ، فإذا طلق البعض سرى إلى الكل . (الفتاوى الهندية ٣٦٠/١ ، والمعونة ٥٧٥/١ ، والتهذيب ٨٤/٦ ، والمغني ٥١٣/١٠) .

(٤) إذا أضاف الطلاق إلى حواسها لم تطلق لانفصالها . (الحاوي ٢٤٤/١٠ ، ومعونة أولي النهى ٥٢٩/٧) .

(٥) أي وعتق فيما تقدم من الصور كطلاق فإن أضيف العتق إلى ما تطلق به المرأة وقع كيدها ، وإلا فلا كشعرها .

(٦) أخرج غير المدخول بها فإنها تبين بواحدة كما يأتي ، والمدخول بها إما بوطء ، أو خلوة في عقد صحيح كما سيأتي في العدد .

....

إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ تَأْكِيدً يَصِحُّ أَوْ إِفْهَاماً ،

أي وقع الطلاق بعدد التكرار ، فإن كرره مرتين وقع ثنتان وإن كرره ثلاثاً وقع ثلاثاً[1] لأنه أتى بصريح الطلاق ، (إلا أن ينوي) بتكراره (تأكيداً يصح)[2] بأن يكون متصلاً[3] ، (أو) ينوي (إفهاماً) فيقع واحدة لانصراف مازاد عليها عن الوقوع بنية التأكيد المتصل[4] ، فإن انفصل التأكيد وقع أيضاً لفوات شرطه[5] .

---

(١) في المغني ١٠/٤٩٠ : "وجملة ذلك أنه إذا قال لامرأته المدخول بها أنت طالق مرتين ونوى بالثانية إيقاع طلقة ثانية وقعت بها طلقتان بلا خلاف ، وإن نوى بها إفهامها أن الأولى قد وقعت بها أو التأكيد لم تطلق إلا واحدة ، وإن لم تكن له نية وقع طلقتان وبه قال أبو حنيفة ومالك وهو الصحيح من قولي الشافعي ، وقال في الآخر : تطلق واحدة ، لأن التكرار يكون للتأكيد والإفهام ويحتمل الإيقاع - فلا توقع طلقة بالشك ولنا : أن هذا اللفظ للإيقاع ويقتضي الوقوع بدليل ما لو لم يتقدمه مثله ، وإنما ينصرف عن ذلك بنية التأكيد والإفهام فإذا لم يوجد ذلك وقع مقتضاه " وفي الإفصاح ٢/١٥٥ : "واختلفوا فيما إذا كرر الطلاق للمدخول بها بأن قال أنت طالق أنت طالق ، وقال إنما أردت إفهامها بالثانية والثالثة ، فقال أبو حنيفة ومالك: يلزمه الثلاث ، وقال الشافعي وأحمد : لا يلزمه إلا واحدة".

(٢) التأكيد : تكرار اللفظ بصورته ، أو مرادفه .

(٣) يشترط للتأكيد : ١ - الاتصال .   ٢ - اتفاق حرف العطف إن وجد .

قال في الإنصاف مع الشرح ٢٢/٣٥٣ : "فوائد : الأولى : لو قال أنت =

وَإِنْ كَرَّرَهُ بِـ "بَلْ" ، أَوْ بِثُمَّ أَوْ بِالْفَاءِ ، أَوْ قَالَ بَعْدَهَا أَوْ قَبْلَهَا أَوْ مَعَهَا طَلْقَةٌ وَقَعَ اثْنَتَانِ ،

(**وإن كرره بـ "بل"**) بأن قال : أنت طالق بل طالق ، (**أو بـ"ثم"**) بأن قال أنت طالق ثم طالق، (**أو بالفاء**) بأن قال: أنت طالق فطالق ، (**أو قال**) طالق طلقة (**بعدها**) طلقة ، (أو) طلقة (**قبلها**) طلقة (أو) طلقة (**معها طلقة وقع اثنتان**)[1] في مدخول بها لأن للرجعية حكم الزوجات في لحوق الطلاق[2] .

= طالق أنت طالق أنت طالق ونوى بالثالثة تأكيد الأولة لم يقبل ووقع ثلاثاً ، لعدم اتصال التأكيد ، الثالثة : لو قال أنت طالق وطالق وطالق وقال أردت تأكيد الأولى بالثانية لم يقبل قوله ، وإن قال أردت تأكيد الثانية بالثالثة دين ، وهل يقبل في الحكم ؟ على روايتين ...... قال في القواعد الأصولية : قبل منه لمطابقتها لها في لفظها ومعناها معاً ..... وكذا الحكم في الفاء وثم ، فإن غاير بين الأحرف مثل إن قال أنت طالق وطالق ، أو ثم طالق ، أو فطالق لم يقبل قوله في إرادة التأكيد قولاً واحداً " .

(٤) فإذا قال : أنت طالق أنت طالق وقال نويت بالثانية التأكيد فإنه يقبل منه رواية واحدة .

(٥) وظاهره : أنه لا يشترط الاتصال في الإفهام .

(١) لأنه غاير بين الأولى والثانية بحرف نقيض المغير ، ونقيض العطف ، وهذا يمنع التأكيد . (كشاف القناع ٥/ ٣٠٢) .

وفي الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٥٥/٢٢ : "لا أعلم فيه خلافاً إلا رواية في المحرر بوقوع طلقة واحدة في قوله : أنت طالق بل طالق " .

وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا بَانَتْ بِالأُولَى، وَلَمْ يَلْزَمْهُ مَا بَعْدَهَا، وَالْمُعَلَّقُ كَالْمُنَجَّزِ فِي هَذَا.

(**وإن لم يـــدخل بها بانت بالأولى ولم يـــلزمه ما بعدها**) ، لأن البائن[1] لا يلحقها طلاق ، بخلاف أنت طالـق طلـقة معها طلـقة أو فوق طلـقة أو تحتها طلقة أو فوقها فثنتان ولو غير مدخول بها[2] . (**والمعلق**) من الطلاق (**كالمنجز في هذا**)[3] الذي تقدم ذكره ، فإن قال إن قمت فأنت طالق وطالق وطالق فقامت

=(٢) وتقدم أن من صفات طلاق السـنة : أن يـترك مطلقته فلا يـلحقها طلقة حتى تنتهي عدتها ، عند قول المـؤلــف : فصل " إذا طلقها مرة في طهر لم يجامعها فيه ...." .

(١) في المــغني ٤٩١/١٠ : "فأما غير المدخول بها فلا تطلق إلا طلقة واحدة سـواء نوى الإيقاع أو غيره ، وسواء قال ذلك منفصلاً أو متصلاً ، وهذا قول أبي بكر بن عبدالـرحمن بن الحارث ...... والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وقـال مالك والأوزاعي والليث يقع بها طلقتان، وإن قال ذلك ثلاثاً طلقت ثلاثاً إذا كان متصلاً ، لأنه طلـق ثلاثاً بكلام متصل أشبه قولـه أنت طالق ثلاثاً ، ولنا : أنه طلاق مفرق في غير المدخول بها فلم تقع إلا الأولى ... ".
(تبـين الحـقائق ٧١/٣ ، وشــرح الخرشــي ٤٥٢/٤ ، والحــاوي ١٨٩/١٠ ، والمغني ٣٣٤/١٠) .

وفي الإفصاح ١٥٣/٢ : " واتفقوا علــى أنه إذا قال الزوج لغير المدخول بها أنت طالـق ثلاثاً طلــقت ثلاثاً ، واختلفوا فيـما إذا قال لغير المدخول بها أنت طالـق أنت طالـق بـألـفاظ متتابـعة ، فقال أبـو حنيـــفة والشافعي وأحمد : لا يـقع إلا واحدة ، وقال مالك تقع الثلاث إذا لم يرد به التأكيد " . =

....

وقع الـثلاث ولو غير مدخول[1] بها وإن قمت فأنت طالق فطالق ، أو ثم طالق وقامت وقع ثنتان في مدخول بها ، وتبين غيرها بالأولى .

=(٢) خالـف الماتن والمنتهى وغيرهما ، ونبه عليـه الشارح بقوله : "بخلاف ...."

(٣) في قوله : " وإن كرره ببال .... " وما عطف عليه .

(١) لأن الـواو تقتضي مطلق الجمع ولا ترتيـب فيـها فيكـون موقعاً للثلاث جميعاً ، فيقعن عليها .

قال ابن قدامه في المـغني ٤٩١/١٠ : " وكل طلاق يـترتب في الوقوع ويـأتي بعضـه بعد بعض لا يقع بغير المدخـول بها منه أكثر من طلقة واحدة " . أ-هـ . وانظر ٤٩٥/١٠ .

وقال في الافصاح ١٥٥/٢ : " واختلفوا فيـما إذا قال لغير المدخول بها أنت طالـق وطالق وطالق فقال أبو حنيـفة والشافعي : تقع واحدة ، وقال مالك وأحمد : تقع الثلاث " .

....

فَصْلٌ

وَيَـصِحُّ مِنْهُ اسْتِثْنَاءُ النِّصْفِ فَأَقَلَّ مِنْ عَدَدِالطَّلاقِ وَالْمُطَلَّقَاتِ ، فَإِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ إِلاَّ وَاحِدَةً وَقَعَتْ وَاحِدَةً ،

(فصل)
في الاستثناء في الطلاق [1]

(ويصح منه) أي من الزوج[2] **(استثناء النصف فأقل من عدد الطلاق، و)** عدد **(المطلقات)**[3] فلا يصح استثناء الكل ولا أكثر من النصف، **(فإذا قال: أنت طالق طلقتين إلا واحدة وقعت واحدة)** لأنه كلام متصل أبان به أن المستثنى

---

(١) في اللغة : العطف يقال : ثنية الحبل إذا عطفت بعضه على بعض ، ويطلق أيضاً على الصرف ، يقال : ثنيته عن كذا أي صرفته عنه . (لسان العرب ١١٥/١٤ ، والمصباح ٨٥/١) .
وفي الاصطلاح : إخراج ما لولاه لدخل في الكلام بإلا أو إحدى أخواتها . (شرح مختصر الروضة ٦٠٢/٢) .

(٢) يشترط لصحة الاستثناء شروط :
الأول : أن يكون من زوج .
الثاني : أن يستثنى النصف فأقل من عدد الطلاق ، والمطلقات .
إذا استثنى عدداً فله ثلاث حالات :
الأولى : أن يستثنى الكل فهذا باطل بالإجماع ، لأن الأصل إعمال الكلام .
إلا من شذ كابن طلحة المالكي فإنه قال : من قال لزوجته أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً فإنه لا يقع عليه شيء .
الثانية : أن يستثني النصف فقط ، فالجمهور : جواز ذلك لقوله تعالى : =

وَإِنْ قَالَ : ثَلاثاً إِلاَّ وَاحِدَةً فَطَلْقَتَانِ ،

غير مراد بالأول ، قال تعالى حكاية عن إبراهيم : (إِنَّنِي بَرَاء مِّمَّا تَعْبُدُونَ * إِلاَّ الَّذِي فَطَرَنِي)(١) يريد به البراءة من[١] غير الله عز وجل . (وإن قال) : أنت طالق (ثلاثاً إلا واحدة فطلقتان) لما سبق ، وإن قال : إلا طلقتين إلا واحدة فكذلك(٢) ؛ لأنه استثنى ثنتين إلا واحدة من ثلاث فيقع ثنتان ،

= (قُمِ اللَّيْلَ إِلاَّ قَلِيلاً * نِصْفَهُ أَوِ انقُصْ مِنْهُ قَلِيلاً) ، وفي وجه للحنابلة : لايصح (المغني ٤٠٥/١٠) .

الثالثة : أن يستثني أكثر من النصف ، فالمذهب : عدم صحة ذلك ، لأنه قول أكثر أهل اللغة ولأن الاستثناء خلاف الأصل خولف في الأول لعموم الحاجة إليه .

وعند أكثر أهل العلم من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية : يجوز استثناء النصف ، لقوله تعالى : (إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ) إلا من اتبعك من الغاوين ، والغاوون أكثر ، لقوله : (وَمَا أَكْثَرُ النَّاسِ وَلَوْ حَرَصْتَ بِمُؤْمِنِينَ) ولأنه كالتخصيص بالشرط ، وهذا جائز بالاتفاق .

(حاشية ابن عابدين ٣٧٥/٣، والفواكه الدواني ٥/٢ ، ومغني المحتاج ٣٠٠/٣ ، والمحرر ٤٥٦/٢ ، والفروع ٣٤٣/٦ ، والتمهيد للأسنوي صـ ٣٩٦) .

(٣) كأنت طالق ثلاثاً إلى واحدة ، وزوجاتي طوالق إلا فلانة .

(١) سورة الممتحنة آية (٢٦) .

(٢) في المغني ٤٠٤/١٠ : " قال ابن المنذر : أجمع كل من حفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة أنها تطلق طلقتين منهم الثوري والشافعي وأصحاب الرأي ، وحكي عن =

---

[١] في / م بلفظ (في) .

وَإِنْ اسْتَثْنَى بِقَلْبِهِ مِنْ عَدَدِ الْمُطَلَّقَاتِ صَحَّ

وإن قال : ثلاثاً إلا ثلاثاً أو إلا ثنتين وقع الثلاث . (**وإن استثنى بقلبه من عدد المطلقات**) بأن قال: نساؤه[١] طوالق ونوى إلا فلانة (**صح**) الاستثناء(١) فلا تطلق[٢]، لأن قوله : نسائي [طوالق][٣] عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له ، لأن استعمال اللفظ العام في المخصوص سائغ في الكلام(٢)

= بكر أن الاستثناء لا يؤثر في عدد الطلقات ، ويجوز في المطلقات .... لأن الطلاق لا يمكن رفعه بعد إيقاعه والاستثناء يرفعه لوضح ، وما ذكره من التعليل باطل بما سلمه من الاستثناء في المطلقات " .

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ١٣٦/٢ : "فإذا استثنى الأقل من الأكثر فلا خلاف أعلمه أن الاستثناء يصح مثل أن يقول: أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة".

مسألة : الاستثناء المستغرق إذا كان بغير ذلك اللفظ : مثاله : نسائي طوالق إلا زينب ، وعمرة ، وبكرة ، وسلمى لا تطلق واحدة منهن ، وإن كان هو استثناء الكل من الكل ، لأن الاستثناء تصرف لفظي فيصح فيما صح فيه اللفظ . (البناية شرح الهداية ٢٠٢/٥) .

(١) في الإنصاف ٣٤/٩ : " فيقبل فيما بينه وبين الله تعالى قولاً ، وظاهر كلام المصنف : أنه يقبل في الحكم أيضاً وهو المذهب ....

والرواية الثانية : لا يقبل اختاره ابن حامد " . أ-هـ .

(٢) ومنه قوله تعالى : (**الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدْ جَمَعُواْ لَكُمْ فَاخْشَوْهُمْ**) .

---

[١] في / هـ ، ط بلفظ (نساء و) ، وفي / م بلفظ (نساء) ، وفي / ف بلفظ (انسان) .

[٢] في / م بلفظ (ولا تطلق) .

[٣] ساقط من / هـ .

دُونَ عَدَدِ الطَّلْقَاتِ ، وَإِنْ قَالَ : أَرْبَعُكُنَّ إِلاَّ فُلاَنَةَ طَوَالِقٌ صَحَّ الاسْتِثْنَاءُ .

(دون عدد الطلقات) ، فإذا[١] قال : هي طالـق ثلاثاً ونوى إلا واحدة وقعت الـثلاث(١) ؛ لأن العدد نص فيما يتناوله فلا يرتفع بالنية؛ لأن اللفظ أقوى من النية(٢)، وكذا لو قال: نسائي الأربع طوالق واستثنى واحدة بقلبه فتطلق الأربع(٣) ، (وإن قال) لزوجاته : (أربعكن إلا فلانة طوالق صح الاستثناء)(٤)

---

(١) الشرط الثالث : "أن يـنطق بالمستثنى ، فلو استثنى بقلبه لم ينفعه ذلك ، وذكـر ابن قدامة أنه قول عامة أهل العلم ، ثم قال ، ولا نعلم لهم مخالفاً". (المغني ٤٠١/١٠) .

(٢) أي فلا يـرتفع بالنيـة ما ثبت بنص اللفظ ؛ لأن النيـة أضعف منه ، والنية إنما تعمل في اللفظ المحتمل .

(٣) في الإنصاف : " لـو قال نسـائي الأربـع طوالـق ، واستثنى واحدة بقلبه طلقت في الحكم على الصحيح من المذهب ، ولم تطلق في الباطن ، وقيل: تطلق أيضاً وهو الصحيح من المذهب ..... وهو ظاهر ما جزم به الزركشي والخرقي " .

(٤) في المـغني ٤٠٢/١٠ : " إذا قالـت لـه امرأة من نسـائه طلـقني فقال : نسـائي طـوالق ولا نية له طلقن كلهن بغير خلاف، لأن لفظه عام، وإن قالت له : طلـق نسـاءك فقال : نســائي طوالـق فكذلـك ، وحكي عن مالـك : أن الســائلة لا تطلق في هذه الصورة ، لأن الخطاب العام يـقصر على سـببه الخـاص ، وسببه سؤال طلاق من سواها ، ولنا : أن اللفظ عام فيها ولم يرد به غير مقتضاه فوجب الـعمل بعمومه ...... والـعمل بعموم الـلفظ أولى من خصوص السبب " .

---

[١] في / ف بلفظ (فإن) .

وَلاَ يَصِحُّ اسْتِثْنَاءٌ لَمْ يَتَّصِلْ عَادَةً ،

فلا تطلق المستثناة[١] لخروجها منهن بالاستثناء . (**ولا يصح استثناء لم يتصل عادة**)(١) ، لأن غير المتصل يقتضي رفع ما وقع بالأول ، والطلاق إذا وقع لا يمكن رفعه بخلاف المتصل ، فإن الاتصال يجعل اللفظ جمله واحدة فلا[٢] يقع الطلاق قبل تمامها ، ويكفي اتصاله لفظاً أو حكماً كانقطاعه بتنفس أو سعال ونحوه(٢) ،

---

(١) الشرط الرابع : اتصال المستثنى بالمستثنى منه ، وهذا قول جمهور أهل العلم ، فلابد من الاتصال بينهما حقيقة بأن لا يفصل بينهما فاصل ، أو حكماً بأن يكون هناك فاصل من سعال أو عطاس أو تثاؤب أو تنفس ونحو ذلك ، فإن فصل بينهما بكلام أجنبي أو سكوت ولو يسيراً بطل الاستثناء ، لقوله تعالى : (**وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِب بِّهِ وَلَا تَحْنَثْ**) ولو صح الاستثناء بكل حال لأرشد الله تعالى إليه .

ولحديث عبدالرحمن بن سمرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : "إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فكفر عن يمينك" متفق عليه ، ولو جاز الاستثناء بكل حال لأرشد إليه النبي ﷺ .

وقيل : لا يشترط الاتصال بين المستثنى والمستثنى منه ولو طالت المدة ، وبه قال ابن عباس ومجاهد ، لقوله تعالى : (**وَلاَ تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا * إِلاَّ أَن يَشَاء اللَّهُ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ**) فقوله تعالى : (**وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ**) يدل على عدم اشتراط الاتصال بين المستثنى والمستثنى منه لشموله الذكر القريب والبعيد .

وأجيب بقول ابن عباس رضي الله عنها في قوله: (**وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ**)=

---

[١] في / ظ بلفظ (المستثنيات) . [٢] في / م بلفظ (ولا يقع) .

....

....

= قال : "إذا نسيت الاستثناء فاستثن قال : هي خاصة لرسول الله ﷺ ، وليس لأحد أن يستثني إلا في صلة يمينه " عزاه السيوطي في الدر المنثور ٢١٨/٢ لابن أبي حاتم والطبراني وابن مردويه .

وعن الإمام أحمد : أنه يصح الاستثناء ما لم يطل الفصل ، وقال شيخ الإسلام : كما في الاختيارات صـ ٢٥٩ : " والفصل بين المستثنى والمستثنى منه بكلام الغير والسكوت لا يكون فصلاً مانعاً من صحة الاستثناء " . لما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال سليمان عليه السلام : "لأطوفن الليلة على تسعين امرأة كل تلد غلاماً يقاتل في سبيل الله ، فقال صاحبه – قال سفيان يعني الملك – قل : إن شاء الله فنسي .... وقال مرة : قال رسول الله ﷺ : "لو استثنى لم يحنث" متفق عليه .

ولحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : " إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السموات ..... فقال العباس : إلا الإذخر فإنه لقيننا وبيوتنا ، فقال النبي ﷺ : إلا الإذخر " متفق عليه . فحديث أبي هريرة رضي الله عنه يدل على أن السكوت اليسير لا يضر ، وحديث ابن عباس رضي الله عنهما يدل على أن الفاصل لا يضر مادام أن الكلام واحد . (فتح القدير ٣٧٧/٣ ، وحاشية ابن عابدين ٣٦٦/٣ ، والمدونة مع =

....

فَلَو انْفَصَلَ وَأَمْكَنَ الْكَلَامُ دُونَهُ بَطَلَ ، وَشَرْطُهُ النِّيَّةُ قَبْلَ كَمَالِ مَا اسْتَثْنَى مِنْهُ .

(**فلو انفصل**) الاستثناء (**وأمكن الكلام دونه بطل**) الاستثناء لما تقدم[1] . (**وشرطه**) أي شرط صحة الاستثناء (**النية**)[2] أي نية الاستثناء (**قبل كمال ما استثنى منه**) فإن قال : أنت طالق ثلاثاً غير ناوٍ وللاستثناء ثم عرض له الاستثناء ، فقال : إلا واحدة

= المقدمات ٣٣/٢ ، والفواكه الدواني ٥/٢ ، والأم ٦٧/٧ ، والحاوي ٢٨١/١٥ ، والمغني ٤٨٤/١٣ ، والفروع ٣٥٦/٦ ، والمحلي ٤٤/٨ ، وفتح ٦٠٣/١١) .

(٢) كعطاس .

(١) من التعليل قريباً .

(٢) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية : أنه يشترط أن ينوي الاستثناء قبل تمام المستثنى منه ، لما علل به المؤلف .

وعند الحنفية والمالكية ، واختاره شيخ الإسلام ، أنه لا يشترط لما تقدم من حديث أبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهم أن سليمان عليه السلام لم ينو الاستثناء ، وكذا ظاهر حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ لم ينو إلا بعد تمام المستثنى منه . (المصادر السابقة) .

....

لم ينفعه الاستثناء ووقعت الثلاث ، وكذا شرط متأخر ونحوه ؛ لأنها صوارف اللفظ عن مقتضاه فوجب مقارنتها لفظاً ونية .

---

(١) أي وكالنية قبل كمال ما استثني منه شرط متأخر كأنت طالق إن قمت ونحوه كتخصيص ، ووصف وإبدال ونحو ذلك .

(٢) قال الشيخ تقي الدين في الاختيارات صـ ٢٦٧ : وللعلماء في الاستثناء النافع قولان :

أحدهما : لا ينفعه حتى ينويه قبل فراغ من المستثنى منه ، وهو قول الشافعي ، والقاضي أبي العلي ومن تبعه .

والثاني : ينفعه ، وإن لم يرده إلا بعد الفراغ حتى لو قال لي بعض الحاضرين : قل إن شاء الله ، فقال : إن شاء الله نفعه ، وهذا هو مذهب أحمد الذي يدل عليه كلامه ، وعليه متقدمو أصحابه ، واختيار أبي محمد وغيره وهو مذهب مالك ، وهو الصواب ، ولا يعتبر مقارنة قصد الاستثناء ، فلو سبق على لسانه عادة ، أو أتى به تبركاً رفع حكم اليمين . أ-هـ .

فرع : إذا شك في الاستثناء :

فالمشهور من المذهب : أن الأصل عدمه مطلقاً .

وعند شيخ الإسلام : الأصل عدمه إلا ممن عادته الاستثناء ، لعمل المستحاضة بالعادة . (ينظر الإنصاف ٢٨/١١) .

....

بَابُ الطَّلَاقِ فِي الْمَاضِي وَالْمُسْتَقْبَلِ

إِذا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ أَوْ قَبْلَ أَنْ أَنْكِحَكِ وَلَمْ يَنْوِ وُقُوعَهُ فِي الْحَالِ لَمْ يَقَعْ ،

(باب : حكم إيقاع الطلاق)

(في) الزمن (الماضي و) وقوعه في الزمن (المستقبل)(١)

(إذا قال) لزوجته : (أنت طالق أمس ، أو) قال أنت طالق (قبل أن أنكحك ولم ينو وقوعه في الحال لم يقع) الطلاق ؛ لأنه رفع الاستباحة ، ولا يمكن[١] رفعها في الماضي ، وإن أراد وقوعه : الآن وقع [في الحال][٢] ؛ لأنه مقر على نفسه بما هو أغلظ في حقه(٢) ،

---

(١) ووقوعه في الحال كأنت طالق اليوم ، أو في الشهر ، وحكم المستحيل وغير ذلك .

(٢) إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس أو قبل أن أنكحك ينوي الإيقاع وقع في الحال ، لما علل به المؤلف وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية .

وفي قول للشافعية : إنه لغو ؛ لأنه أوقع طلاقاً مستنداً ، فإذا لم يمكن استناده وجب أن لا يقع .

وعن الإمام أحمد : أنه يقع إن كانت زوجته أمس . وإن لم ينو إيقاعه في الحال لم يقع وهو المذهب ؛ لأن الطلاق رفع للاستباحة ، ولا يمكن رفعها في الزمن الماضي .

وعند الشافعية ، والقاضي من الحنابلة : إذا قصد إيقاعه أمس يقع ؛ لأنه وصف الطلقة بما لا تتصف فلغت الصفة وقع الطلاق . (مغني المحتاج ٣/٣١٤ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٢٢/٣٩٠) . =

---

[١] في / ف بلفظ (ويمكن) . [٢] ساقط من / ف .

وَإِنْ أَرَادَ بِطَلَاقٍ سَبَقَ مِنْهُ أَوْ مِنْ زَيدٍ وَأَمْكَنَ قُبِلَ ،

(**وإن أراد**) أنها طالق (**بطلاق سبق منه أو**) بطلاق سبق (**من زيد** ، **وأمكن**) بأن كان صدر منه طلاق قبل ذلك ، أو كان طلاقها صدر من زيد قبل ذلك (**قُبِل**)[1] منه ذلك ؛ لأن لفظه يحتمله ،

= قال ابن القيم : " إذا قال أنت طالق في الشهر الماضي ، أو قبل أن أنكحك فإن كلا الوقتين ليس بقابل للطلاق ، لأنها في أحدهما لم تكن محلاً ، وفي الثاني لم تكن طالقاً قطعاً ، فإن قوله : أنت طالق في وقت قد مضى ولم تكن فيه طالقاً إخبار كاذب أو إنشاء باطل " . (إعلام الموقعين ٣٠٥/١) .

(١) قال في الإنصاف ٣٦/٩ : " أما فيما بينه وبين الله تعالى : فيدين على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب ......
وعنه : لابد فيهما باطناً .... ، وأما في الحكم : فظاهر كلام المصنف هنا : أنه يقبل أيضاً وهو مقيد بما إذا لم تكذبه قرينة من غضب ، أو سؤال الطلاق ونحوه ، فلا يقبل قولاً واحداً ، وكلام المصنف : هو المذهب ، وإحدى الروايتين ..... ، والرواية الثانية : لا يقبل " . أ-هـ .
وعند الشافعية : أنه إذا قصد أنه طلق أمس وهي معتدة صدق بيمينه ، أو قال طلقت في نكاح آخر ، فإن عرف نكاح سابق وطلاق فيه بينة أو غيرها صدق بيمينه في إرادة ذلك للقرينة ، فإن صدقته فيها فلا يمين . (المصدر السابق) .

. . . .

فَإِنْ مَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ قَبْلَ بَيَانِ مُرَادِهِ لَمْ تَطْلُقْ .
وَإِنْ قَالَ : طَالِقٌ ثَلاَثاً قَبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ بِشَهْرٍ

فلا يقع عليه بذلك طلاق ما لم تكن قرينة كغضب أو سؤال طلاق(١) .
(**فإن مات**) من قال : أنت طالق أمس أو قبل أن أنكحك (**أو جن أو خرس**(٢) **قبل بيان مراده لم تطلق**(٣)) عملا بالمتبادر من اللفظ . (**وإن قال**) لزوجته : (**أنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر**) لم تسقط نفقتها بالتعليق(٤)، ولم يجز وطؤها من حين عقد الصفه إلى موته[١](٥) ؛

---

(١) وتقدم قوله في الإنصاف : "وهذا مقيد بما إذا لم تكذبه قرينة من غضب ، أو سؤالها الطلاق ونحوه فلا يقبل قولاً واحداً .... " .

(٢) في المصباح ١٦٦/١ : " خَرِس الإنسان منع الكلام خلقة" .

(٣) هذا أحد الوجهين وهو الصحيح من المذهب ، لما علل به المؤلف ، ولأن شرط وقوع الطلاق النية ، ولم يتحقق وجودها .
والوجه الثاني ، وهو قول الشافعية : أنها تطلق بناء على أن النية ليست شرطاً . (روضة الطالبين ١٢١/٨ ، والإنصاف ٣٨/٩) .

(٤) لأنها محبوسة لأجله .

(٥) أي من حين التلفظ إلى موت المطلق إن كان يبينها .

---

[١] في / م ، ف بلفظ (قدومه) .

فَقَدِمَ قَبْلَ مُضِيِّهِ لَمْ تَطْلُقْ ،

لأن كل شهر يـأتي يحتمل أن يكون شهر وقوع الطلاق ، جزم به بعض[١] الأصحاب(١) ، (**فـ**) إن (**قدم**) زيـد (**قبل مضيه**) أي مضي شـهر أو معه (**لم تطلق**)(٢) ، كقوله : أنت طالق أمس(٣) ،

---

(١) قـال في الإنصاف ٣٩/٩ : "قال في القواعد الأصولية -في هذه المسألة- جزم بـعض أصحابنا بتحريـم وطئها من حين عقد الـصفة إلى حين موته ؛ لأن كل شهر يأتي يحتمل أن يكون شهر وقوع الطلاق فيه ، ولم يذكر خلافه " وقال شـيـخ الإسـلام كما في الاختيـارات صـ ٣٧٢ : " قال أبـو الـعبـاس تأملـت نصوص أحمد فوجدته يـأمر بـاعتزال الـرجل زوجته في كل يمـين حلف الرجل عليها بالطلاق وهو لا يدري أبار هو فيها ، أو حانث ؟ حتى يستيقن أنه بار فإن لم يعلم أنه بار اعتزلها أبداً ، وإن علم أنه بار في وقت وشـك في وقت اعتزلهـا وقت الـشـك نص علـى فروع هذا الأصل في مواضع .... ومنها إذا قال : أنت طالق قبل موتي بشهر فإنه يعتزلها أبداً ، وحمله القاضي على الاستحباب " .

(٢) هذا المذهب ، وعليـه أكثر الأصحاب ، وهو مذهب الشافعيـة ؛ لأنه تعليق لـلطلاق على صفة ممكنة ، الوجود ، فوجب اعتبارها ، وقيل : هما كقوله : أنت طالق أمس . (انظر: روضة الطالبين ١٢١/٨ ، والشرح الكبير ٣٩٥/٢٢ ، كتاب الإنصاف ٣٩/٩ ، وكشاف القناع ٣١٠/٥) .

(٣) وتقدم قريباً .

---

[١] لفظ (بعض) مكرر في / ش .

وَبَعْدَ شَهْرٍ وَجُزْءٍ تَطْلُقُ فِيهِ يَقَعُ ، فَإِنْ خَالَعَهَا بَعْدَ الْيَمِينِ بِيَوْمٍ وَقَدِمَ بَعْدَ شَهْرٍ وَيَوْمَيْنِ صَحَّ الْخُلْعُ وَبَطَلَ الطَّلَاقُ ، وَعَكْسُهُمَا

(و) إن قدم (**بعد شهر وجزء تطلق**[١] **فيه**) أي : يتسع لوقوع الطلاق فيه (**يقع**) أي تبينا وقوعه لوجود الصفة(١) ، فإن كان وطئ فيه فهو محرم(٢) ولها المهر(٣) ، (**فإن خالعها بعد اليمين بيوم**)(٤) مثلاً (**وقدم**) زيد (**بعد شهر ويومين**) مثلاً (**صح الخلع**) ؛ لأنها كانت زوجة حينه(٥) ، (**وبطل الطلاق المعلق**)(٦) ؛ لأنها وقت وقوعه بائن[٢] فلا يلحقها، (**وعكسهما**)(٧) أي يقع الطلاق(٨)

---

(١) أي تبينا الطلاق في ذلك الجزء عقب التعليق ، وفي الإنصاف : "بلا نزاع" وعند أبي حنيفة : تطلق عند قدوم زيد ؛ لأنه جعل الشهر شرطاً لوقوع الطلاق ، فلا يسبق الطلاق شرطه " . وهو مذهب الشافعية . (المصادر السابقة) .

(٢) في الإنصاف : قال في القواعد الأصولية : في المسألة جزم بعض أصحابنا بتحريم وطئها من حين عقد الصفة إلى حين موته .... ، لأن كل شهر يأتي يحتمل أن يكون شهر وقوع الطلاق فيه ، ولم يذكر خلافه " .

(٣) بما نال من فرجها . (كشاف القناع ٣١٠/٥) .

(٤) ولم يكن الخلع حيلة لإسقاط يمين الطلاق .

(٥) أي الخلع .

(٦) قال في الإنصاف ٤٠/٤ : " هذا صحيح لا خلاف فيه ؛ لأن الطلاق لم يصادفها إلا بائناً ، والبائن لا يقع عليها طلاق " أ-هـ .

(٧) أي عكس وقوع الخلع ، وبطلان الطلاق .

(٨) أي الطلاق البائن كما سيأتي .

---

[١] في /س بلفظ (تعلق) . [٢] في /ط ، م ، ف بلفظ (بانت)

بَعْدَ شَهْرٍ وَسَاعَةٍ. وإِنْ قَالَ: طَالِقٌ قَبْلَ مَوْتِي طَلَقَتْ فِي الْحَالِ، وَعَكْسُهُ مَعَهُ أَوْ بَعْدَهُ.

ويبطل الخلع(١) وترجع بعوضه إذا قدم زيد في المثال المذكور (**بعد شهر وساعة**) من التعليق[١] إذا كان الطلاق بائناً(٢) ؛ لأن الخلع لم يصادف عصمة . (**وإن قال**) لزوجته : هي (**طالق قبل موتي**) أو موتك أو موت زيد (**طلقت في الحال**)(٣) ؛ لأن ما قبل موته من حين عقد الصفة ، وإن قال قُبيل موتي مصغراً وقع في الجزء الذي يليه الموت(٤)(٥) ؛ لأن التصغير دل على التقريب[٢] ، (**وعكسه**) إذا قال : أنت طالق (**معه**) أي مع موتي (**أو بعده**)[٣] فلا يقع ؛ لأن البينونة حصلت بالموت فلم يبق نكاح يزيله الطلاق(٦) ، وإن قال : يوم موتي طلقت أوله(٧) .

---

(١) في الإنصاف : " ...... وقع الطلاق دون الخلع بلا خلاف " .

(٢) إضراراً من الطلاق الرجعي ، فإنه يصح الخلع مطلقاً قبل وقوع الطلاق ، وبعده ما لم تنقض عدتها . (انظر كتاب الإنصاف ٤٠/٩) .

(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف .
وقال في التبصرة تطلق في جزء يليه موته كقبيل موتي . (المصادر السابقة) .
ومثل ذلك لو قال : أنت طالق قبل دخولك الدار طلقت في الحال .

(٤) ولم يقع في الحال ، وهذا هو المذهب، ومذهب الشافعية، لما علل به المؤلف .

(٥) أو القدوم أو الدخول .

(٦) في الشرح الكبير : " ولا نعلم فيه مخالفاً " .

(٧) فيه وجهان : الأول : تطلق ، وصوبه في الإنصاف .
والثاني : لا تطلق . (الإنصاف ٤١/٩)

---

[١] في /ظ بلفظ (أن) . [٢] في /ط بلفظ (التفريق) .

[٣] في /ط بزيادة لفظ (أي) .

فَصْلٌ

وَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ طِرْتِ أَوْ صَعِدْتِ السَّمَاءَ أَوْ قَلَبْتِ الْحَجَرَ ذَهَباً وَنَحْوَهُ مِنَ الْمُسْتَحِيلِ لَمْ تَطْلُقْ ، وَتَطْلُقُ فِي عَكْسِهِ فَوْراً ،

(فصل)

(وإن قال : أنت طالق إن طرت أو صعدت السماء أو قلبت الحجر ذهباً ، ونحوه من المستحيل) لذاته أو عادة ، كأن رددت أمس أو جمعت بين الضدين أو شاء الميت ، أو البهيمة **(لم تطلق)** ، لأنه علق(١) الطلاق بصفة لم توجد(٢) ، **(وتطلق في عكسه فوراً)** ؛

---

(١) قال في الإنصاف ٤٣/٩ : "هذا تعليق بوجود مستحيل ، وفعله ، وهو قسمان : مستحيل عادة ، ومستحيل لذاته فالمستحيل عادة : كما مثل المصنف ، ومن جملة أمثلته ، أنت طالق لا طرت ، أو إن طرت ، أو لا شربت ماء الكوز ولا ماء فيه ، أو إن قلبت الحجر ذهباً ونحوه .
والمستحيل لذاته كقوله : أنت طالق إن رددت الأمس ، أو جمعت بين الضدين ، أو شربت الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه ونحوه .
فهذان القسمان : لا تطلق بهما في أحد الوجهين وهو المذهب .... ، وتطلق في الآخر، وقيل: تطلق في المستحيل لذاته، لا في المحال عاد" أ-هـ
والملاحظ أنه : كرر أو لا شربت ماء الكوز في القسمين ، والظاهر أنه من المستحيل لذاته كما مثل به في الكشاف ٣٦٥/٥ .

(٢) ودليل من قال بعدم وقوع الطلاق: ما استدل به المؤلف ، ولأن ما يقصد تبعيده يعلق على المحال قال الله تعالى في حق الكفار : **(وَلاَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ حَتَّى يَلِجَ الْجَمَلُ فِي سَمِّ الْخِيَاطِ)** ، قال الشاعر :

إذا شاب الغراب أتيت أهلي ... وصار القار كاللبن الحليب

أي لا آتيهم أبداً .
=

---

[١] في / ف بلفظ (ويمكن) .

وَهُوَ النَّفْيُ فِي الْمُسْتَحِيلِ مِثْلَ : لأَقْتُلَنَّ الْمَيِّتَ ، أَوْ لأَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ وَنَحْوِهِمَا ،

لأنه علق الطلاق على عدم فعل المستحيل ، وعدمه معلوم ، (وهو) أي عكس ما تقدم تعليق الطلاق على (**النفي في المستحيل ، مثل**) أنت طالق (**لأقتلن**[١] **الميت أو لأصعدن السماء**[٢] **ونحوهما**) ، كلأشربن ماء الكوز ولا ماء به[٣] ، أو لا طلعت الشمس[٤] أو لأطيرن[٥] فيقع الطلاق[٦] في الحال لما تقدم[٧] .

= ودليل من قال بالوقوع : أنه أردف الطلاق بما يرفع جملته ويمنع وقوعه في الحال وفي الثاني فلم يصح كاستثناء الكل ، وكما لو قال أنت طالق طلقة لا تقع عليك . (الشرح الكبير ٤٠٢/٢٢) .

ابن القيم في بدائع الفوائد ٧١/٤ : ذكر الخلاف في وقوع الطلاق في تعليقه على المستحيل ، واختار عدم الوقوع .

(١) أي أنت طالق : إن لم أقتل الميت .

(٢) اي أنت طالق إن لم أصعد السماء .

(٣) أي أنت طالق إن لم أشرب ماء الكوز ولا ماء به .

(٤) أي أنت طالق لا طلعت الشمس .

(٥) أي أنت طالق لأطيرن . (كشاف القناع ٢٧٧/٥) .

(٦) وهذا هو المذهب ؛ لأنه علق الطلاق على نفي فعل المستحيل ، وعدمه معلوم في الحال والثاني . وقال أبو الخطاب في موضع من كلامه : لا تنعقد يمينه ، وحكى في الهداية عن القاضي : أنها لا تنعقد فلا يقع به الطلاق . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٢/٢٢) .

(٧) آنفاً من تعليق الطلاق على عدم فعل المستحيل ، وعدمه معلوم .

وَأَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ إِذَا جَاءَ غَدٌ لَغْوٌ .

وعتق وظهار ويمين بالله كطلاق في ذلك[١] . **(وأنت طالق اليوم إذا جاء غد)** كلام **(لغو)**[٢] لا يقع به شيء لعدم تحقق شرطه ؛ لأن الغد لا يأتي في اليوم بل بعد ذهابه ، وإن قال : أنت طالق ثلاثاً على سائر المذاهب وقعت الثلاث[٣] ، وإن لم يقل ثلاثاً فواحدة[٤] ،

---

(١) في الإنصاف ٤٠٦/٢٢ : " حكم العتق والحرام والظهار والنذر حكم الطلاق في ذلك ، وأما اليمين بالله تعالى فكذلك على أصح الوجهين ...... ويأتي الكلام عليه في كلام المصنف في كتاب الأيمان في الفصل الثاني " .

(٢) وهذا هو المذهب ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف .

الوجه الثاني : تطلق في الحال اختاره القاضي ؛ لأن علقه بشرط محال فلغا الشرط ووقع الطلاق كما لو قال لمن لا سنة لطلاقها ولا بدعة أنت طالق للسنة أو للبدعة . (روضة الطالبين ٢٧/٨ ، والمغني ٤١٦/١٠ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٧/٢٢) .

وفي الاختيارات صـ ٣٧٨ : " ولو قال أنت طالق اليوم إذا جاء غد وأنا من أهل الطلاق ، قال أبو العباس : فإنه يقع الطلاق على ما رأيته ؛ لأنه ما جعل هذا شرطاً يتعلق وقوع الطلاق به فهو كما لو قال : أنت طالق قبل موتي بشهر وإنما رتبه فوقع على ما رتب " .

(٣) في الإنصاف : " فائدتان : إحداهما : لو قال : أنت طالق ثلاثاً على مذهب السنة والشيعة واليهود والنصارى فقال القاضي : .... تطلق ثلاثاً ، لاستحالة الصفة ؛ لأنه لا مذهب لهم ولقصده التأكيد . أ-هـ . =

....

وَإذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فِي هَذَا الشَّهْرِ أَوْ الْيَوْمِ طَلَقَتْ فِي الْحَالِ ، وَإِنْ قَالَ : فِي غَدٍ أَوِ السَّبْتِ أَوْ رَمَضَانَ طَلَقَتْ فِي أَوَّلِه ،

(**وإذا قال**) لزوجته : (**أنت طالق في هذا الشهر أو**) هذا (**اليوم طلقت في الحال**)(١) ؛ لأنه جعل الشهر أو اليوم ظرفاً له ، فإذا وجد ما يتسع[١] له وقع لوجود ظرفه . (**وإن قال**) : أنت طالق (**في غد أو**) يوم (**السبت أو**) في (**رمضان طلقت في أوله**)(٢) وهو طلوع الفجر من الغد

= قلت : ويقرب من ذلك قوله : أنت طالق ثلاثاً على سائر المذاهب ، لاستحالة الصفة ، والظاهر : أنه أراد التأكيد بل هذه أولى من التي قبلها ولم أرها للاصحاب .

وقال أبو نصر ابن الصباغ ، والدامغاني من الشافعية : تطلق في الحال . قال أبو منصور ابن الصباغ : وسمعت من رجل فقيه كان يحضر عند أبي الطيب أن القاضي قال : لا يقع ، لأنه لا يكون قد أوقع ذلك على المذاهب كلها ، قال أبو منصور : ولا بأس بهذا القول " .

(٤) في كلتا المسألتين ، لعدم ما يقتضي التكرار إن لم ينو أكثر .

(١) في الإنصاف ٤٥/٩ : "بلا خلاف أعلمه " .

وفي الشرح الكبير ٤١٠/٢٢ : "وإن قال أردت في آخره أو أوسطه ، أو يوم كذا من الشهر ، أو في النهار دون الليل قبل فيما بينه وبين الله تعالى ، وهل يقبل في الحكم ، يخرج على روايتين : أحدهما : يقبل وهو الصحيح، لأن آخر الشهر منه فإرادته لا تخالف ظاهر لفظه . والثانية : لا يقبل ، لأنه لو طلق لتناول أوله " . =

---

[١] في / م ، ف بلفظ (يسع) .

وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ آخِرَ الْكُلِّ دُيِّنَ وَقُبِلَ ،

أو يـوم السـبت وغروب الشمس من آخر شعبان لما تقدم[١] . (**وإن قال : أردت**) أن الـطلاق إنما يـقع (**آخر الكل**) أي آخر هذه الأوقات الـتي ذكرت (**دين ، وقبل**) ذلك منه حكماً[٢] ؛ لأن آخر هذه الأوقات ووسـطها منها[٣] ، فإرادته لذلك لا تخالف ظاهر لفظه ، بخلاف أنت طالق غداً

=(٢) في الإنصاف : " بلا نزاع ، ويجوز له الوطء قبل وقوعه " .

وهو قول جمهور أهل الـعلم ، لأنه جعل الشهر ظرفاً للطلاق فإذا وجد ما يـكون ظرفاً لـه طلـقت ، كما لو قال : إذا دخلت الدار فأنت طالق ، فإذا أدخلت أول جزء منها طلقت .

وقال أبو ثور : يـقع الـطلاق في آخر رمضان ، لأن ذلك يحتمل وقوعه في أوله وآخره ، فلا يقع إلا بعد زوال الاحتمال . (المصدر السابق) .

(١) من أنه جعل يـوم الغد ، أو يـوم السبت أو رمضان ظرفاً له ، فإذا وجد ما يتسع له وقع لوجود ظرفه .

(٢) تقدم عند قول المؤلـف : " وإن قال لـزوجته أنت طالـق في هذا الـشـهر طلقت في الحال " .

(٣) كأولها ، وليس أولها أولى في ذلك من غيره .

وَأَنتِ طَالِقٌ إِلَى شَهْرٍ طَلَقَتْ عِنْدَ انْقِضَائه ، إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ فِي الْحَالِ فَيَقَعُ ،

أو يوم كذا ، فلا يدين ولا يقبل منه أنه أراد[1] أخرهما . (و) إن قال : (**أنت طالق إلى شهر**) مثلاً[2] (**طلقت عند انقضائه**) روي عن ابن عباس وأبي ذر[3] فيكون توقيتاً لإيقاعه ، ويرجح ذلك أنه جعل الطلاق غاية ولا غاية لآخره ، وإنما لغاية لأوله[4] (**إلا أن ينوى**) وقوعه (**في الحال فيقع**)

---

(١) أو وسطها ونحوه ، لأنه مخالف لمقتضى اللفظ ، إذ مقتضاه الوقوع في كل جزء منه ، ليعم جملته .

والفرق : أنه إذا قال في غد جعل الغد ظرفاً لوقوع الطلاق لا أنه يقع في جميعه بل في جزء منه فهو كقوله : علي أن أصوم في رجب فإنه يجزئه يوم منه بخلاف قوله غداً فإنه يستغرق جميع الغد ليعم جملته إلا أنه يقع في أول جزء منه . (كشاف القناع ٣٦٦/٥) .

(٢) أو إلى الحول .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبه ٢٩/٥ - الطلاق - باب من قال : لا يطلق حتى يحل الأجل .

(٤) وهذا هو المذهب ، وبه قال الشافعي ، لما استدل به المؤلف .

وعن الإمام أحمد ، وبه قال أبو حنيفة ؛ لأنه قوله : أنت طالق إيقاع في الحال ، وقوله : إلى شهر وكذا تأقيت له وغاية ، وهو لا يقبل التأقيت . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٢٢/٢٢) .

ولأنه عمل باليقين ، والطلاق لا يقع بالشك .

وَطَالِقٌ إِلَى سَنَةٍ تَطْلُقُ بِاثْنَى عَشَرَ شَهْراً ، فَإِنْ عَرَّفَهَا بِاللاَّمِ

في الحال[(١)] .(و) إن قال : أنت[[١]] (**طالق إلى سنة تطلق بـ**) انقضاء (**اثنى عشر شهراً**[(٢)]) لقوله تعالى : ﴿**إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِندَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا**﴾[(٣)] أي شهور السنة وتعتبر بالأهلة ، ويكمل ما حلف في أثنائه[(٤)] بالعدد[(٥)] (**فإن عرفها**) أي السنة (**باللام**) كقوله : أنت

---

(١) لأنه يقر على نفسه بما هو أغلظ ، ولفظه يحتمله .

(٢) بالأهلة تامة كانت ، أو ناقصة .

(٣) سورة التوبة آية (٣٦) .

(٤) هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، وعنه : يكمل الكل بالعدد ، وأطلقهما في المحرر .

وعند الشيخ تقي الدين رحمه الله إلى مثل تلك الساعة .

(انظر كتاب الإنصاف ٩/٥٥) .

(٥) ثلاثين يوماً حيث كان الحلف في أثناء الشهر ، فإذا مضى أحد عشراً بالأهلة أضاف إلى ما مضى من الشهر الأول قبل حلفه تتمة ثلاثين يوماً ، وإنما اعتبرت الأهلة حيث أمكن اعتبارها ؛ لأنها المواقيت التي جعلت للناس .

فإذا أراد بسنة إذا انسلخ ذو الحجة قبل ؛ لأنه مقر على نفسه بما هو أغلظ .

---

[١] لفظ (أنت) مكرر في / ش .

طَلَقَتْ بِانْسِلاَخِ ذِي الْحِجَّةِ .

طالق إذا مضت السنة (**طلقت بانسلاخ ذي الحجة**)[١] ؛ لأن أل للعهد الحضوري[٢] ، وكذا إذا مضى شهر فأنت طالق تطلق بمضي ثلاثين يوماً ، وإذا مضى الشهر فبانسلاخه ، وأنت طالق في أول الشهر تطلق بدخوله[٣] ، وفي آخره تطلق في آخر جزء منه[٤] .

---

(١) من السنة المعلق فيها .

(٢) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٢٧/٢٢ : "لأنه لما عرفها بلام التعريف انصرفت إلى السنة المعروفة التي آخرها ذو الحجة" .

في الإنصاف : "لو قال : أردت بالسنة اثنى عشر شهراً دين ، وهل يقبل في الحكم ؟ على روايتين ، وهما وجهان في المذهب" .

(٣) أي بدخول الشهر المعلق الطلاق في أوله .

(٤) وهذا هو المذهب .

والوجه الثاني : طلقت بطلوع فجر آخر يوم منه اختاره الأكثر .

وقال أبو بكر : تطلق بغروب شمس الخامس عشر منه . (المصدر السابق) .

بَابُ تعْلِيقِ الطَّلاَقِ بِالشُّرُوطِ

لاَ يصِحُّ إِلاَّ مِنْ زَوْجٍ ،

(باب تعليق الطلاق بالشروط)(١)(٢)

أي ترتيبه على شيء حاصل(٣) أو غير حاصل(٤) بـ "إنْ" أو إحدى أخواتها ، و (**لايصح**) التعليق (**إلا من زوج**) يعقل الطلاق(٥) ، فلو قال : إن تزوجت امرأة أو فلانة فهي فطالق لم يقع بتزوجها(٦) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً : " **لانذر لابن آدم فيما لا يملك**(٧) ، **[ولا عتق فيما لا يملك]**[١]

---

(١) الشروط : جمع شرط ، وتقديم تعريفه في كتاب الفرائض .

(٢) وقال الشيخ تقي الدين في الاختيارات صـ ٢٦٢ : "وتعليق الطلاق على شرط : هو إيقاع له عند الشرط ، كما لو تكلم به عند الشرط ، ولهذا يقول بعض الفقهاء : إن التعليق يصير إيقاعاً في ثاني الحال ، ويقول بعضهم : إنه متهيء لأن يصير إيقاعاً " أ-هـ .

قال في الإنصاف ٥٩/٩ : "فائدة : يصح تعليق الطلاق مع تقدم الشرط ، وكذا إن تأخر على الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب" .

وعنه : يتنجز إن تأخر الشرط ، ونقله ابن هانئ في العتق .

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله : وتأخر القسم كأنت طالق لأفعلن كالشرط ، وأولى بأن لا يلحق وذكر ابن عقيل إذا قال : "أنت طالق وكرره أربعاً ، ثم قال عقيب الرابعة إن قمت طلقت ثلاثاً ؛ لأنه لا يجوز=

---

[١] ساقط من / ف .

....

....

= تعليق ما لا يملك بشرط " أ-هـ .

(٣) أي ربط الجزاء بالشرط على شيء حاصل في الحال كإن كنت حاملاً فأنت طالق .

(٤) أي ربط الجزاء بالشرط على شيء غير حاصل في الحال كإن دخلت الدار فأنت طالق .

(٥) وهذا يشمل الطفل المميز الذي يعقل الطلاق ، وتقدم حكم طلاقه في أول كتاب الطلاق .

(٦) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ؛ لما استدل به المؤلف ولقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ) قال ابن عباس : "ولم يقل إذا طلقتموهن ثم نكحتموهن" . (مصنف عبدالرزاق (١١٤٦٨) وسنن البيهقي ٣٢٠/٧) . ولوروده عن علي وجابر وعائشة رضي الله عنهم ، ولأن من قال : إن تزوجت فلانة فهي طالق مطلق لأجنبية ، كما لو قال لأجنبية إن دخلت الدار فأنت طالق ثم تزوجت ودخلت فلا تطلق بلا خلاف .

وعند الحنفية ، ورواية عن الإمام أحمد ، وبه قال الثوري : يقع الطلاق ، لأنه يصح تعليقه على الأخطار فصح على حدوث الملك كالوصية . (المصادر السابقة ، وعارضة الاحوذي ١٤٨/٥ ، والشرح الكبير مع =

....

فَإِذَا عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ لَمْ تَطْلُقْ قَبْلَهُ ،

ولا طلاق فيما لا يملك" رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه[1] **(فإذا علقه)** أي علق الزوج الطلاق **(بشرط)** متقدم أو متأخر ، كإن دخلت الدار فأنت طالق ، أو أنت طالق إن قمت **(لم تطلق قبله)** أي قبل وجود الشرط[2]،

= الإنصاف ٤٤٠/٢٢ : وزاد المعاد ٢١٧/٥ ، وقال ابن القيم في زاد المعاد ٢١٧/٥ : "فإن قيل : فما الفرق بين تعليق الطلاق وتعليق العتق فإنه لو قال : إن ملكت فلاناً فهو حر صح التعليق وعتق بالملك ؟ وقيل: في تعليق العتق قولان وهي روايتان عن أحمد .... صحة تعليق العتق دون الطلاق ..... والفرق بينهما : أن العتق له سراية وقوة . فإنه ينفذ في ملك الغير ، ويصح أن يكون الملك سبباً لزواله بالعتق عقلاً وشرعاً كما يزول ملكه بالعتق عن ذي رحمه بشرائه ..... فإنه قربة محبوبة لله تعالى ..... وليس كذلك الطلاق فإنه بغيض إلى الله وهو أبغض الحلال إليه ، ولم يجعل ملك البضع بالنكاح سبباً لإزالته البتة ، وفرق ثان أن تعليق العتق بالملك من باب نذر القرب والطاعات .... وتعليق الطلاق على الملك لون آخر " .

(٧) اي فيما لا يملك قدراً كما لو نذر أن يقلب الحجر ذهباً ، ولا شرعاً كما لو نذر أن يتصدق بمال غيره .

(١) أخرجه أحمد ١٨٩/٢،١٩٠،٢٠٧ ، أبوداود ٦٤٠/٢ -الطلاق- باب في الطلاق =

وَلَوْ قَالَ : عَجَّلْتُه ، وَإِنْ قَالَ :

(**ولو قال : عجلته**) أي عجلت ما علقته لم يتعجل[(١)] ؛ لأن الطلاق تعلق بالشرط ، فلم يكن له تغييره ، فإن أراد تعجيل طلاق سوى الطلاق المعلق وقع[(٢)] ، فإذا وجد الشرط الذي علق به الطلاق وهي زوجته وقع أيضاً[(٣)] . (**وإن قال**) من علق الطلاق بشرط :

= قبل النكاح - ح٢١٩٠ ، الترمذي ٤٧٧/٣ - الطلاق - باب ما جاء لاطلاق قبل النكاح - ح٢٠٤٧ ، عبد الرزاق ٤١٧/٦ - ح ١١٤٥٦ ، سعيد بن منصور ٢٤٧/١ - ح ١٠٢٠ ، ابن الجارود في المنتقى صـ ٢٤٨ - ح ٧٤٣ ، الطحاوي في مشكل الآثار ٢٨١/١ ، الدارقطني ١٤/٤ ، ١٥ ، الحاكم ٢٠٥/٢ ، البيهقي ٣١٨/٧ - الخلع والطلاق - باب الطلاق قبل النكاح .

الحديث حسن ، وصححه الترمذي والحاكم ، وأقره الذهبي .

(٢) وتقدم قول شيخ الإسلام : وتأخر الشرط كأنت طالق لأفعلن كالشرط وأولى .

وفي كشاف القناع ٢٨٥/٥ : " لأنه زوال ملك بني على التغليب والسراية أشبه العتق " .

(١) هذا المذهب ، لأنه علقه فلم يملك تغييره .

وقيل : يتعجل إذا عجله ، وهو ظاهر بحث الشيخ تقي الدين ؛ ففي الاختيارات صـ ٢٧٧ : " قال جمهور أصحابنا : إذا قال المعلق : عجلت ما=

....

....

....

= علقته لم يتعجل ، وفيما قالوه نظر فإنه يملك تعجيل الدين المؤجل من حقوق العباد في الجملة سواء تأجلت شرعاً أو شرطاً " .

(٢) بها طلقة .

(٣) أي الطلاق المعلق لوجود شرطه .

قال في الإنصاف ٦٠/٩ : " إذا علق الطلاق على شرط لزم ، وليس له إبطاله هذا المذهب وعليه الأصحاب قاطبة ، وقطعوا به .

وذكر في الواضح والانتصار رواية بجواز فسخ العتق المعلق على شرط قال في الفروع : ويتوجه ذلك في طلاق ذكره في باب التدبير ، قلت : وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله : لو قال : إن أعطيتني ألفاً ، أو إذا أعطيتني ألفاً فأنت طالق أن الشرط ليس بلازم من جهته كالكتابة عنده .

قال في الفروع : ووافق الشيخ تقي الدين رحمه الله على شرط محض كإن قدم زيد فأنت طالق .

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله : التعليق الذي يقصد به إيقاع الجزاء ، إن كان معاوضه فهو معاوضة ، ثم إن كانت لازمه فلازم ، وإلا فلا يلزم الخلع قبل القبول ، ولا الكتابة ، وقول من قال : التعلق لازم : دعوى مجرده" انتهى .

....

سَبَقَ لِسَانِي بِالشَّرْطِ وَلَمْ أُرِدْهُ وَقَعَ فِي الْحَالِ ، وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ إِن قُمْتِ لَمْ يُقْبَلْ حُكْماً .

(سبق لساني بالشرط ولم أرده وقع) الطلاق (في الحال)[١] ، لأنه أقرّ على نفسه بما هو أغلظ من غير تهمة . (وإن قال) لزوجته : (أنت طالق ، وقال : أردت إن قمت[٢] لم يقبل) منه (حكماً)[٣] لعدم ما يدل عليه ، وأنت طالق مريضة -رفعاً نصباً- يقع[٤] بمرضها .

---

(١) في الشرح الكبير ٤٤٤/٢٢ : "لأنه أقر على نفسه بما يوجب التغليظ من غير تهمة ، وهو يملك إيقاعه في الحال " .

(٢) أي أردت في نفسي إن قمت دين ، لأنه أعلم بنيته ، وما ادعاه محتمل فأشبه ما لو قال أنت طالق ، ثم قال : أردت من وثاق . (المصدر السابق) .

(٣) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف ، ولأنه يدعي خلاف ما يقتضيه إطلاق اللفظ .

والرواية الثانية : يقبل ، لأنه محتمل أشبه ما لو قال أنت طالق ، ثم قال : أردت من وثاق . (الشرح الكبير ٤٤٤/٢٢ ، والكافي ٣/ ٩٠، والمبدع ٣٢٦/٧) .

(٤) فالرفع على أنه خبر مبتدأ محذوف ، والجملة في محل نصب على الحال تقديره : وأنت مريضة ، والنصب على الحال . (كشاف القناع ٣٢٤/٥) .

وفي كشاف القناع : " يقع الطلاق بمرضها لوصفها بالمرض عند الوقوع أشبه الشرط فكأنه قال أنت طالق إذا مرضت " .

وأَدَوَاتُ الشَّرْطِ: إِنْ، وَإِذَا، وَمَتَى، وَأَيُّ، وَمَنْ، وَكُلَّمَا ، وَهِيَ وَحْدَهَا لِلتَّكْرَارِ ،

(**وأدوات الشرط**) المستعملة[١] غالباً : (**إن**) بكسر الهمزة وسكون النون ، وهي أم الأدوات[٢] ، (**وإذا ومتى وأيّ**) بفتح الهمزة وتشديد الياء[٣] ، (**ومن**) بفتح الميم وسكون النون (**وكلما وهي**) أي كلما (**وحدها للتكرار**)؛[٤] لأنها تعم الأوقات ، فهي بمعنى كل وقت[٥] ،

---

(١) قال في الإنصاف ٦٢/٩ - بعد أن ذكر هذه الأدوات : أدوات الشرط ست لاغير ، وهذا المذهب وعليه الأصحاب . أ-هـ .

(٢) لكثرة استعمالها .

(٣) في حاشية عثمان ٢٨٠/٤ : " المضافة إلى الشخص كأيتكن قامت ، أو أقمتها فهي طالق ، فيعم من قامت أو أقمتها ، كما تقتضي أي المضافة إلى الوقت عمومه كقوله أي وقت قمت ، أو أقمتك فأنت طالق فإنه يعم كل الأوقات " .

(٤) في المغني ٤٤٥/١٠ : " لأن موضوعها للتكرار قال الله تعالى (كُلَّمَا أَوْقَدُواْ نَارًا لِّلْحَرْبِ أَطْفَأَهَا اللَّهُ) ولا نعلم في ذلك خلافاً " .

(٥) فمعنى : كلما قمتَ قمتُ ، كل وقت تقوم فيه أقوم فيه .

....

وَكُلُّهَا وَمَهْمَا بِلاَ لَمْ أَوْ نِيَّةِ الفورِ أَوْ قَرِينَتِه لِلتَّراخِي ، وَمَعَ لَمْ لِلفَوْرِ إِلاَّ إِنْ مَعَ عَدَمِ نِيَّةِ فورٍ أَوْ قَرِينَتِه .

وأما "متى" فهي اسم زمان بمعنى أي وقت ، وبمعنى إذا فلا تقتضي التكرار(١) ، (**وكلها**) أي كل أدوات الشرط المذكورة (**ومهما**) وحيثما (**بلا لم**) أي بدون لم(٢) (**أو نية فور أو قرينة**[١]) أي قرينة الفور (**للتراخي ، و**)(٣) هي (**مع لم للفور**)[٢] إلا مع نية التراخي أو قرينته (**إلا إن**) فإنها للتراخي(٤) حتى مع لم (**مع عدم نية فور أو قرينته**[٣]) .

---

(١) وهذا هو المذهب ، لأنها اسم زمن بمعنى أي وقت ، وبمعنى إذا فلا تقتضي ما لا يقتضيانه ، وكونها تستعمل للتكرار في بعض أحيانها لا يمنع استعمالها في غيره ، فلا تحمل على التكرار إلا بدليل .
والوجه الثاني : أنها تقتضي التكرار ، لأنها تستعمل له ، وتستعمل في الشرط والجزاء ومتى وجد الشرط ترتب عليه جزاؤه . (المغني ٤٤٥/١٠ ، والإنصاف ٦٣/٩) .

(٢) للتراخي نحو : مهما أطلقك ، أو حيثما أطلقك فأنت طالق فهما للتراخي .

(٣) في كشاف القناع ٢٨٦/٥ : " لأنها لا تقتضي وقتاً بغيره دون غيره فهي مطلقة في الزمان كله " .

(٤) في المغني ١٠ / ٤٤٤ : "لأنها لا تقتضي وقتاً إلا ضرورة أن الفعل لا يقع إلا في وقت فهي مطلقة في الزمان كله" ، فإذا قال : إن لم تدخلي الدار فأنت طالق لم يقع الطلاق إلا عند تعذر إيقاعه بالموت أو ما يقوم مقامه .

---

[١] في / س ، ط ، ف ، م بلفظ (قرينته) .

[٢] في / س بلفظ (لامع) . [٣] في / م بلفظ (قرينه) .

فَـإِذَا قَالَ : إِنْ قُمْت ، أَوْ إِذا أَوْ مَتَى أَوْ أَيَّ وَقْتٍ ، أَوْ مَنْ قَامَتْ أَوْ كُلَّمَا قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَمَتَى وُجِدَتْ طَلَقَتْ ،

(**فإذا قال**) لـزوجته : (**إن قمت**) فأنت طالـق ، (**أو إذا**) قمت فأنت طالـق ، (**أو متى**) قمت فأنت طالـق ، (**أو أي وقت**) قمت فأنت طالـق ، (**أو من قامت**) منكن فهي طالـق ، (**أو كلما قمت فأنت طالق ، فمتى وجد**) الـقيـام (**طلقت**)(١) عقبه وإن بُعد القيام عن زمان الحلف(٢) .

---

(١) في الإنصاف مع الشرح ٤٥١/٢٢ : " بلا نزاع " .
لأن وجود الشرط يستلزم وجود الجزاء وعدمه .

(٢) إن لم يكن نية فور أو قرينة وسماه حلفاً ، لأن الحلف كما تقدم أول الباب ما قصد به منعاً أو حثاً ، أو تصديقاً أو تكذيباً .

فائدة : قال عثمان في حاشيته على المنتهي ٢٨٠/٤ : " اعلم أن الأدوات من جهة إفادة التكرار وعدمه على قسمين : أحدهما : ما يفيده ، وهو كلما فقط . والثاني : ما لا يفيده وهو باقيها .

ومن جهة التراخي والفورية على قسمين أيضاً :

أحدهما : ما يكون للتراخي بشرطين : عدم نية الفورية وعدم قرينتها ، ويكون للفورية بشرط واحد : نية الفورية أو قرينتها ، وهذا القسم هو "إنْ" فقط .

وثانيهما : ما يكون للتراخي بثلاثة شروط : عدم نية الفورية ، وعدم قرينتها ، ويكون للفورية بشرط واحد : وهو "لم" أو نية فور ، أو قرينته ، وهو باقي الأدوات " .

....

وَإِنْ تَكَرَّرَ الشَّرْطُ لَمْ يَتَكَرَّرْ الْحِنْثُ، إلاَّ فِي كُلَّمَا، وَإِن لَمْ أُطَلِّقْك فَأَنْت طَالِقٌ ، وَلَمْ يَنْوِ وَقْتاً وَلَمْ تَقُمْ قَرِيْنَةٌ بِفوْرٍ وَلَمْ يُطَلِّقْهَا طَلَقَتْ فِي آخِرِ حَيَاة أَوَّلِهِمَا مَوْتاً . وَمَتَى لَمْ ، أَوْ إِذَا لَمْ ،

(**وإن تكرر الشرط**) المعلق عليه (**لم يتكرر الحنث**) لما تقدم[١] ، (**إلا في "كلما"**) فيتكرر معها الحنث عند تكرر الشرط لما سبق[٢] . (و) إن قال : (**إن لم أطلقك فأنت طالق ، ولم ينو وقتاً ولم تقم قرينة بفور ولم يطلقها ، طلقت في آخر حياة أولهما موتاً**)[٣] ؛ لأنه علق الطلاق على ترك الطلاق ، فإذا مات الزوج فقد وجد الترك منه، وإن ماتت هي فات طلاقها بموتها[٤] . (و) إن قال : (**متى لم**) أطلقك فأنت طالق (**أو إذا لم**) أطلقك فأنت طالق

---

(١) من أن ادوات الشرط لا تقتضي التكرار ما عدا " كلما " .

(٢) من أن " كلما " وحدها للتكرار .

لانحلال التعليق بالأولى .

(٣) في المغني ٤٣٨/١٠ : " فتبين أنه يقع إذا لم يبق من حياته ما يتسع لتطليقها ، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي ، ولا نعلم فيه بين أهل العلم خلافاً " .

(٤) في كشاف القناع ٢٨٨/٥ : " فإن كان المعلق طلاقاً بائناً ووقع في آخر جزء من حياة أحدهما لم يرثها إذا ماتت كما لو أبانها عند موتها وترثه هي إن مات هو ، لأنه يقع بها الطلاق في آخر حياته ، فهو كالطلاق في موته فهو متهم بقصد حرمانها " .

أَوْ أَيَّ وَقْتٍ لَمْ أُطَلِّقْك فَأَنْتِ طَالِقٌ وَمَضَى زِمِنٌ يُمْكِنُ إِيقَاعُهُ فِيهِ وَلَمْ يَفْعَلْ طَلَقَتْ ، وَكُلَّمَا لَمْ أُطَلِّقْك فَأَنْتِ طَالِقٌ وَمَضَى مَا يُمْكِنُ إِيقَاعُ ثَلَاثٍ مُرَتَّبَةٍ فِيهِ وَلَمْ يُطَلِّقْهَا طَلَقَتْ الْمَدْخُولُ بِهَا ثَلَاثاً وَتَبِينُ غَيْرُهَا بِالْأُولَى .

(**أو أي وقت لم أطلقك فأنت طالق، ومضى زمن يمكن إيقاعه فيه ولم يفعل طلقت**) لما تقدم[١] . (و) إن قال : (**كلما لم أطلقك فأنت طالق ومضى ما يمكن إيقاع ثلاث**) طلقات (**مرتبة**) أي واحدة بعد واحدة (**فيه**) أي في الزمن[١] الذي مضى[٢] (**طلقت المدخول بها ثلاثاً**) لأن "كلما" للتكرار[٣] (**وتبين غيرها**) أي غير المدخول بها (بـ) الطلقة (**الأولى**) فلا تلحقها الثانية[٤] ولا الثالثة .

---

(١) من أن ادوات الشرط مع "لم" تقتضي الفورية حيث لانية ، ولا قرينة تراخ ، وتقع واحدة ؛ لأنها لا تقتضي التكرار .

(٢) وهو ما يمكن إيقاع ثلاث طلقات مرتبة فيه .

(٣) لقوله تعالى : (**كُلَّ مَا جَاء أُمَّةً رَّسُولُهَا كَذَّبُوهُ**) فيقتضي تكرار الطلاق بتكرار الصفة ، والصفة عدم طلاقه لها ، فإذا مضى زمن يمكن أن يطلقها ولم يفعل فقد وجدت الصفة فتقع واحدة وثانية وثالثة إن كانت مدخولا بها ......) (المغني ١٠ /٤٤٢) .

(٤) لأن البائن لا يلحقها طلاق .

....

وَإِنْ قُمْتِ فَقَعَدْتِ ، أَوْ ثُمَّ قَعَدْتِ ، أَوْ إِنْ قَعَدْتِ إِذَا قُمْتِ ، أَوْ إِنْ قَعَدْتِ إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ لَمْ حَتَّى تَقُومَ ثُمَّ تَقْعُدَ ،

(وإن) قال : (**[إن]**[١] **قمت فقعدت**) لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد ، **(أو** قال : إن قمت **(ثم قعدت)** لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد ، **(أو)** إن قال : إن **(قعدت إذا قمت)** لم تطلق حتى تقوم ثم تعقد(١) ، **(أو)** قال : **(إن قعدت إن قمت فأنت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد**(٢)) ،

---

(١) لأن الفاء ، وثم حرفا ترتيب . (المغني ٤٤٩/١٠) .

(٢) وكذلك إن قال : أنت طالق إن أكلت إذا لبست ، أو إن أكلت إن لبست ، أو إن أكلت متى لبست لم تطلق حتى تلبس ثم تأكل .

وهذا هو المذهب ، وبه قال أبو حنيفة ، والشافعي ، لما علل به المؤلف . (روضة الطالبين ١٧٧/٨ ، والمغني ٤٤٨) .

وقال القاضي من الحنابلة : إن كان الشرط بـ "إذا" كان كما تقدم ، وإن كان بإن كان كالواو فيكون قوله : إن قعدت إن قمت ، كقوله : إن قعدت وقمت عنده على ما يأتي قريباً فتطلق بوجودهما كيفما وجدا ، لأن أهل العرف لا يعرف ما يقوله أهل العربية ، فتعلقت اليمين بما يعرفه أهل العرف .

قال ابن قدامة : والصحيح الأول ، وليس لأهل العرف في هذا عرف فإن هذا الكلام غير متداول بينهم ، ولا ينطقون به إلا نادراً ، فيجب الرجوع فيه إلى مقتضاه عند أهل اللسان " .

---

[١] ساقط من/ س .

....

لأن لفظ[١] ذلك يقضي تعليق الطلاق على القيام مسبوقاً بالقعود(١) ، ويسمى نحو : إن قعدت إن قمت اعتراض الشرط على الشرط ، فيقتضي تقديم المتأخر وتأخير المتقدم، لأنه جعل الثاني في اللفظ شرطاً للذي قبله، والشرط يتقدم المشروط(٢) ، فلو قال : إن أعطيتك إن وعدتك إن سألتيني لم تطلق حتى تسأله ثم يعدها ثم يعطيها(٣) .

---

(١) صوابه : تعليق الطلاق على القعود مسبوقاً بالقيام .

(٢) ومنه قوله تعالى : (وَلاَ يَنفَعُكُمْ نُصْحِي إِنْ أَرَدتُّ أَنْ أَنصَحَ لَكُمْ إِن كَانَ اللّهُ يُرِيدُ أَن يُغْوِيَكُمْ) (روضة الطالبين ١٧٧/٨) .

(٣) لما تقدم من أنه جعل الثاني شرطاً للأول ، وكذا الثالث شرط لهما ، والشرط يتقدم المشروط .

---

[١] في /ط ، هـ بلفظ (لفظه) .

وَبِالْوَاوِ تَطْلُقُ بِوُجُودِهِمَا ، وَلَوْ غَيرَ مرتَّبِين ، وَبِأَوْ

(و) إن عطف (بالواو) كقوله: أنت طالق إن قمت وقعدت (**تطلق بوجودهما**) ، أي القيام والقعود (**ولو غير مرتبين**)[1] أي سواء تقدم القيام على القعود أو تأخر ؛ لأن الواو لا تقتضي ترتيباً ، (و) إن عطف (**بأو**) بأن قال:

---

(١) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية لما علل به المؤلف ، ولا تطلق بوجود أحدهما ، لأنها للجمع .

وعن الإمام أحمد : تطلق بوجود أحدهما . (روضة الطالبين ١٧٨/٨ ، والمغني ١٠ / ٤٥٠) .

قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٤٥٠ : " والأول أصح ، وهذه الرواية بعيدة جدا تخالف الأصول ، ومقتضى اللغة والعرف وعامة أهل العلم فإنه لا خلاف بينهم في أنه إذا علق الطلاق على شرطين مرتبين في مثل قوله : إن قمت فقعدت أنه لا يقع بوجود أحدهما فكذلك هنا ، ثم يلزم على هذا ما لو قال إن أعطيتني درهمين فأنت طالق ، أو إذا مضى شهران فأنت طالق فإن لا خلاف في أنها لا تطلق قبل وجودهما جميعاً ، وكان قوله يقتضي الطلاق بإعطائه بعض درهم ، ومضي بعض يوم ، وأصول الشرع تشهد بأن الحكم المعلق بشرطين لا يثبت إلا بهما " .

بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا .

إن قمت أو قعدت فأنت طالق طلقت (بوجود أحدهما) ، أي بالقيام أو القعود؛ لأن "أو" لأحد الشيئين ، وإن علق الطلاق على صفات فاجتمعن في عين ، كإن رأيت رجلاً فأنت طالق ، وإن رأيت أسود فأنت طالق ، وإن رأيت فقيهاً فأنت طالق ، فرأت رجلاً أسود فقيها طلقت ثلاثاً .

---

(١) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية (روضة الطالبين ١٧٧/٨) في الإنصاف : "بلا خلاف أعلمه ، ولو قال : أنت طالق لا قمت ولا قعدت، فالمذهب : أنها تطلق بوجود أحدهما ، قال في الفروع : تطلق بوجود أحدهما في الأصح ، وذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله إتفاقاً . وقيل : لا تطلق بوجود أحدهما " .

(٢) في الشرح الكبير : " وكذلك إن قال إن أكلت أو إن لبست ، أو لا أكلت ولا لبست ، لأن أو ، تقتضي تعليق الجزاء على واحد من المذكور كقوله سبحانه (**فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ**) .

(٣) هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ؛ لأن اجتماع الصفات في عين بعدد الاستحقاق بها كالأعيان المتعددة ، وقال الشيخ تقي الدين : لا تطلق إلا طلقة واحدة ، في المسائل كلها مع الإطلاق ، لأن الأظهر من مراد الحالف : أنت طالق سواء ولدت ذكراً ، أو أنثى وسواء كلمت رجلاً فقيهاً ، أو أسود ، فينزل الإطلاق عليه لاشتهاره في العرف إلا أن ينوي خلافه . أ-هـ . (انظر كتاب القواعد الفقهية صـ٢٩٣ ، والإنصاف ٦٥/٩) .

....

فَصْلٌ

إِذَا قَالَ : إِنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، طَلَقَتْ بِأَوَّلِ حَيْضٍ مُتَيَقَّنٍ ، وَفِي : إِذَا حِضْتِ حَيْضَةً تَطْلُقُ بِأَوَّلِ الطُّهْرِ مِنْ حَيْضَةٍ كَامِلَةٍ ،

(فصل)

في تعليقه بالحيض[1]

(**إذا قال**) لزوجته : (**إن حضت فأنت طالق طلقت بأول حيض متيقن**)[2] لوجود الصفة ، فإن لم يتيقن أنه حيض كما لو لم يتم لها تسع سنين أو نقص عن اليوم والليلة لم تطلق[3] ، (و) إن قال : (**إذا حضت حيضة** فأنت طالق (**تطلق بأول الطهر من حيضة كاملة**)[4] ؛

---

(١) أو الطهر .

(٢) وهو المذهب ، ومذهب الحنفية ، والشافعية ، لما علل به المؤلف .

ونص بعض الشافعية ، وبعض الحنابلة : أنها تطلق بأول جزء تراه من الدم في الظاهر ، فإذا اتصل الحيض استقر وقوعه . (روضة الطالبين ١٥١/٨ ، والمغني ٤٥٢/١٠ ، والإنصاف ٧١/٩) .

وتقدم أن الطلاق في الحيض طلاق بدعي .

(٣) بناء على أن الحيض محدد بالسنين ، وتقدم في كتاب الطهارة ، باب الحيض قول شيخ الإسلام وغيره عدم تحديده .

(٤) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف .

وعند بعض الحنابلة : لا تطلق حتى تغتسل ، ذكره ابن عقيل رواية من أول حيضة مستقبلة . (المصادر السابقة) .

وَفِي : إِذَا حِضْتِ نِصْفَ حَيْضَةٍ تَطْلُقُ فِي نِصْفِ عَادَتِهَا .

لأنه علق الطلاق بالمرة الواحدة من الحيض ، فإذا وجدت حيضة كاملة فقد وجد الشرط ، ولا يعتد بحيضة علق فيها(١) ، فإن[١] كانت حائضاً حين التعليق لم تطلق حتى تطهر ، ثم تحيض حيضة مستقبلة وينقطع دمها(٢) ، (**وفي إذا**) قال : إذا (**حضت نصف حيضة**) فأنت طالق (**تطلق**) طاهراً (**في نصف عادتها**)(٣) ؛ لأن الأحكام تتعلق بالعادة فتعلق بها وقوع الطلاق ، لكن إذا مضت حيضة مستقرة تبينا وقوعه في نصفها ؛ لأن النصف لا يعرف إلاّ بوجود الجميع ؛ لأن أيام الحيض قد تطول وقد تقصر ،

---

(١) لأنها ليست حيضة كاملة ، بل يعتبر إبتداء الحيضة وانتهاؤها بعد التعليق .

(٢) ولا يشترط في وقوع الطلاق غسلها كما تقدم .

(٣) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف .

واحتمل أنها متى طهرت تبينا وقوع الطلاق في نصفها .

واحتمل أن يلغو قوله نصف حيضة فيصير كقوله : إذا حضت ، حكي عن القاضي ، فيتعلق طلاقها بأول الدم . (المصادر السابقة) .

---

[١] في / س ، ط ، بلفظ (كإن) .

....

فإذا طهرت تبينا مدة الحيض فيقع الطلاق في نصفها . ومتى ادعت حيضاً وأنكر فقولها[١] ، كإن أضمرت بغضي فأنت طالق وادعته[٢]، بخلاف نحو قيام[٣] ، وإذا قال : إذا طهرت فأنت طالق ، فإن كانت حائضاً طلقت بانقطاع الدم[٤] ، وإلا فإذا طهرت من حيضة مستقبلة[٥] .

---

(١) هذى المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، وهو مذهب أبي حنيفة ، والشافعية ، لقوله تعالى : ﴿**وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ**﴾ قيل هو الحيض والحمل ، ولولا أن قولها مقبول ما حرم الله عليها كتمانه ، ولأنها أمينة على نفسها .

وعنه : لا يقبل قولها فتعتبر البينة ، فيعتبر بإدخال قطنة في الفرج زمن دعوها الحيض ، فإن ظهر الدم فهي حائض ، وصوبه في الإنصاف إن أمكن لأنه يمكن التوصل إلى معرفته من غيرها ، فلم يقبل فيه مجرد قولها كدخول الدار .

وعلى المذهب هل تستحلف ؟ فيه وجهان .

وعند الشافعية : تستحلف . (روضة الطالبين ١٥٣/٨ ، والمغني ٤٥٢/١٠ ، والإنصاف ٧٣/٩) .

(٢) فقولها ، لأنه لا يعلم إلا من جهتها ، ويقع الطلاق .

(٣) أي فلا يقبل إلا ببينة ، لإمكان إقامة البينة عليه .=

....

....

....

= (٤) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لقوله تعالى : ﴿وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ﴾ أي ينقطع دمهن " فإذا تطهرن" أي اغتسلن ، ولأنه قد ثبت لها أحكام الطاهرات في وجوب الصلاة وصحة الطهارة والصيام .

وذكر أبو بكر قولاً في التنبيه : أنها لا تطلق حتى تغتسل ، بناء على العلة في أنها لا تنقضي إلا بالغسل . (المصادر السابقة) .

(٥) المذهب ، ومذهب الشافعية : أنه إذا قال : إذا طهرت فأنت طالق وكانت طاهراً لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ؛ لأن إذا اسم لزمن مستقبل يقتضي فعلاً مستقبلاً ، وهذا الطهر والحيض مستدام غير متجدد ، ولا يفهم من إطلاق حاضت المرأة وطهرت إلا إبتداء ذلك . (المصادر السابقة) .

....

فَصْلٌ

إِذَا عَلَّقَهُ بِالْحَمْلِ فَوَلَدَتْ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ طَلَقَتْ مُنْذُ حَلَفَ ،

فصل

في تعليقه بالحمل(١)

(**إذا علقه بالحمل**)[١] كقوله : إن كنت حاملاً فأنت طالق (**فولدت لأقل من ستة أشهر**) من زمن الحلف سواء كان يطأ أم لا(٢)، أو لدون أربع سنين ولم يطأ بعد حلفه (**طلقت منذ حلف**)(٣) ؛ لأنا تبينا أنها كانت حاملاً ، وإلاّ لم تطلق(٤) ،

---

(١) أي في حكم تعليق الطلاق بالحمل وعدمه .

(٢) ويعيش وقع الطلاق ، وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ؛ لوجود الصفة إذ أقل مدة الحمل ستة أشهر إتفاقاً كما سيأتي في باب العدد ، وعلى هذا إذا ولدت لأقل من ستة أشهر منذ حلف تبين أن الحمل كان موجوداً قبل الطلاق .

(٣) إذا ولدت لأقل من أربع سنين منذ حلف ولم يطأ بعد أن حلف طلقت بناء على أن أكثر مدة الحمل أربع سنين على المذهب ، ويأتي في باب العدد ، فإن كان يطأ لم تطلق ، لأنه يحتمل أن يكون من وطء متجدد ، وهذا هو المذهب ومذهب الشافعية . (روضة الطالبين ١٣٧/٨ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٤٨٦/٢٢) .

(٤) أي وإلا يتبين أنها كانت حاملاً حين حلفه بأن ولدت لأكثر من ستة أشهر، أو أكثر من أربع سنين من حلفه لم تطلق ، لعدم وجود الصفة . =

---

[١] في / س بلفظ (إذا علق الحمل) .

وَإِن قَالَ : إِنْ لَمْ تَكُونِي حَامِلاً فَأَنْتِ طَالِقٌ حَرُمَ قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا بِحَيْضَةٍ فِي الْبَائِنِ، وهِيَ

ويحرم وطؤها قبل استبرائها[1] بحيضة . (**وإن قال**) لزوجته : (**إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق حرم وطؤها قبل استبرائها بحيضة**) موجودة أو مستقبلة أو ماضية لم يطأ[2] بعدها ، وإنما يحرم وطؤها[3] (**في**) الطلاق (**البائن**) دون لرجعي[4] ، (**وهي**) أي مسألة :

= وقيل : يقع .

والمنصوص عنه -أي الإمام أحمد - أنه إن ظهر الحمل أو خفي فولدت لغالب المدة تسعة أشهر فما دون طلقت بكل حال .

(الإنصاف مع الشرح ٢٢ / ٤٨٦) .

(١) لا يخلو الطلاق من أمرين : الأول : أن يكون الطلاق بائناً ، فالمذهب : أنه يحرم وطؤها منذ حلف ، لاحتمال اليمين . الثاني : أن يكون الطلاق رجعياً : فالصحيح من المذهب : أنه لا يحرم الوطء .

واختار القاضي التحريم أيضاً ولو كان رجعياً سواء قلنا الرجعية مباحة أو محرمة . (المصدر السابق) .

وعند الشافعية : إذا لم يكن الحمل ظاهراً فوجهان : أصحهما : يستحب ترك الاستمتاع ؛ لأن الأصل عدم الحمل وبقاء النكاح .

والوجه الثاني : التحريم تغليباً للتحريم موضع التردد . (روضة الطالبين ١٣٨/٨) .

(٢) في صورتي النفي والإثبات ، لأن المقصود معرفة براءة رحمها .

(٣) وهذا هو المذهب . =

عَكْسُ الأَوْلَى فِي الأَحْكَام .

إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق ، (**عكس**) المسألة (**الأولى**) وهي : إن كنت حاملاً فأنت طالق (**في الأحكام**)[1] ، فإن ولدت لأكثر من أربع سنين طلقت لأنا تبينا أنها لم تكن حاملاً، وكذا إن ولدت لأكثر من ستة أشهر[2] ، وكان يطأ : لأن الأصل عدم الحمل ، وإن قال : إن حملت فأنت طالق

= وعن الإمام أحمد : لا يحرم الوطء .

وقال في الفروع : يحرم الوطء على الأصح حتى يظهر حمل ، أو تستبرأ ، أو تزول الريبة . (المصدر السابق) .

(٤) وتقدم ، لأن وطء الرجعية مباح ، ويحصل به الرجعة على المذهب ، ويأتي في باب الرجعة .

(١) فتطلق في كل موضع لا تطلق فيه في المسألة الأولى ، ولا تطلق في كل موضع تطلق فيه في المسألة الأولى ، وهذا هو المذهب، ومذهب الشافعية ، لأنها ضدها .

وقال في المحرر : بعدم العكس في الصورة المستثناة وأنها لا تطلق ، لئلا يزول النكاح بشك الطلاق . (روضة الطالبين ١٤٠/٨ ، المغني ٤٥٨/١٠ ، والإنصاف ٧٦/٩) .

(٢) هذا أحد الوجهين في المذهب لما علل به المؤلف .

والوجه الثاني : لا تطلق إذا ولدت لأكثر من ستة أشهر وأقل من أربع سنين ، لأنه الأصل بقاء النكاح . (الإنصاف ٧٦/٩) .

وَإِنْ عَلَّقَ طَلْقَةً إِنْ كُنْتِ حَامِلاً بِذَكَرٍ وَطَلْقَتَينِ بِأُنْثَى فَوَلَدَتْهُمَا طَلَقَتْ ثَلاثاً ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَهُ :

لم يقع إلاّ بحمل متجدد[١] ، وَلا يطؤها إن كان وطئ في طهر حلف فيه قبل حيض ولا أكثر من مرة كل طهر[٢] . (**وإن علق طلقة إن كانت حاملاً بذكر، وطلقتين**) إن كانت حاملاً (**بأنثى فولدهما طلقت ثلاثاً**) بالذكر واحدة وبالأنثى اثنتين[٣] ، (**وإن كان مكانه**) أي مكان قوله : إن كنت حاملاً بذكر

---

(١) هذا هو المذهب ، وعليه الأصحاب .

وقدم المجد : أنها إذا بانت حاملاً تطلق .... ولم يعرج على ذلك الأصحاب ، بل جعلوه خطأ .

(٢) المذهب : أنه لا يطأ حتى تحيض ، ثم يطأ في كل طهر مرة .

وعن الإمام أحمد : يجوز أكثر من ذلك .

وقال في الرعاية الكبرى : وهل يحرم وطؤها في كل طهر أكثر من مرة ؟ على روايتين . (الإنصاف ٧٧/٩) .

(٣) في الإنصاف : "بلا نزاع" وهو مذهب الشافعية (روضة الطالبين ١٤٣/٨)

وفي الشرح الكبير : لوجود الصفة " ،

وهذا بناء على وقوع الثلاث ، وعلى القول بأن الثلاث واحدة يقع عليه طلقة واحدة .

....

إِنْ كَانَ حَمْلُكِ أَو مَا فِي بَطْنِكِ لَمْ تَطْلُقْ بِهِمَا .

فأنت طالـق طلـقة ، وإن كنت حاملاً بـأنثى فأنت طالـق اثنتين ، (**إن كان حملك أو ما في بطنك**) ذكراً فأنت طالق[١] طلقة ، وإن كان إنثى فأنت طالق اثنتين وولدتهما (**لم تطلق بهما**) ؛ لأن الصيـغة المذكورة تقضي حصر الحمل في الذكوريـة أو الأنوثيـة ، فإذا وجدا لم تتمحض ذكوريـته ولا أنوثيته فلا يكون المعلق عليه موجوداً (١) .

---

(١) وهذا هو المذهب ، وهو مذهب الشافعيـة ، كما في روضة الطالبين ١٤٠/٨ ، وفي المـغني ٤٥٩/١٠ ، ٤٦٠ : "ذكره القاضي في المجرد وأبو الخطاب ، وبه قال الـشافعي وأبو ثور ، وأصحاب الرأي ، وقال القاضي في الجامع : في وقوع الطلاق وجهان بناء على الروايتين في من حلف لا لبست ثوباً من غزلها ، فلبس ثوباً فيه من غزلها" .

---

[١] في / م ، ف بزيادة لفظ (طلقت) .

فَصْلٌ

إذَا عَــلَّقَ طَلْقَةً عَلَى الْوِلاَدَةِ بَذَكَرٍ ، وَطَلْقَتَينِ بِأُنْثَى فَوَلَدَتْ ذَكَراً ثُمَّ أُنْثَى حَيًّا أَو مَيِّتاً طَلَقَتْ بِالأَوَّلِ ،

فصل

في تعليقه بالولادة (١)

يقع ما علق على ولادة بإلقاء ما تبين فيه بعض خلق الإنســان(٢) لا بإلقاء علــقة ونحوها(٣) . (**إذا علق طلقة على الولادة بذكر ، وطلقتين**) على الولادة (**بأنثى**) بأن قال : إن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين (**فولدت ذكراً ، ثم**) ولدت (**أنثى حيــاً**) كان المولود (**أو ميتاً ، طلقت بالأول**)(٤)

---

(١) أي في حكم تعليق الطلاق بالولادة .

(٢) وهو ما تصير به الأمة أم ولد ، لأنها ولدت ما يسمى ولداً .

(٣) كمضغة ؛ لأنها لا تسمى ولداً ، ويجوز أن لا تكون مبدأ خلق الإنسان ، فلا يقع الطلاق بالشك .

(٤) أي يـقع علــيها الطلاق بالمولود الأول إن كان ذكراً فطلقة ، وإن كان أنثى فطلـقتين ولا تنتهي عدتها بــهذا المـولـود ، لأن عدة الحـامل أن تضع كل الحـمل لـقوله تعالى : (**وَأُولاَتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَــضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**) سـورة الـطلاق آيـة (٤) . فإذا ولـدت الـثاني انتهى الحـمل وهي طالـق بــالأول فتنتهي العدة، فلا يقع عليها طلاق ، بالمولود الثاني وإنما تبين به .

. . . .

وَبَانَتْ بِالثَّانِي وَلَمْ تَطْلُقْ بِهِ ،

ما علق به فيقع في المثال طلقة ، وفي عكســه ثنتان ، (**وبانت بالثاني ولم تطلق به**) لأن العدة انقضت بوضعه فصادفها الطلاق بائناً فلم يـقع كقوله: أنت طالق مع انقضاء عدتك[١]، وإن ولدتهما معاً طلقت ثلاثاً[٢].

= وقال ابـن حامد : تطلـق بـالمـولـود الـثاني ، وتنقضي الـعدة ، لأن زمان الـبـينونة زمن الـوقوع ولا تنافي بـينهما وضعف في الإنصاف قول ابن حامد، لأن كل طلاق لابد له من عدة متعقبة .

وثمرة الخلاف : أنه على القول الأول يجوز نكاحها بعقد جديد وعلى قول ابن ماجد لا يجوز نكاحها حتى تنكح زوجاً غيره .

وقال شـيـخ الإسـلام كما في الاختيـارات صـ٣٨١ : "ونص الإمام أحمد في روايـة ابن منصور فيـمن قال لامرأته : أنت طالق طلقة إن ولدت ذكراً ، وطلـقتين إن ولـدت أنثى ، فولـدت ذكراً وأنثى أنه على ما نوى إنما أراد ولادة واحـدة ، وأنكر قول سفيان : إنه يقع عليها بالأول ما علق به ، وتبين بالثاني ولا تطلق به " .

(انظر كتاب المغني ٤٦٠/١٠ ، والإنصاف ٧٩/٩ ، وكشاف القناع ٣٣٧/٥) .

(١) فلا يقع ، لمصادقتها بينونتها .

(٢) في الإنصاف مع الـشرح ٤٩٤/٢٢ : قوله : فولدت ذكراً ثم أنثى . احترازاً مما إذا ولـدتهما معاً ، فإنها تطلـق ثلاثاً والحـالة هذه . بلا نزاع أعلمه ، غير الشيخ تقي الدين ، رحمه الله ، ومن تبعه . =

وَإِنْ أَشْكَلَ كَيْفِيَّةُ وَضْعِهِمَا فَوَاحِدَةٌ .

(وإن أشكل كيفية وضعهما) بأن لم يعلم وضعهما معاً أو منفردين[١] **(فواحدة)**(١) أي فوقع طلقة واحدة ؛ لأنها المتيقنة وما زاد عليها مشكوك فيه(٢) .

= ومراده أيضاً ، أن لا يكون بين الولدين ستة أشهر فأكثر ، فإن كان بينهما ستة أشهر فأكثر ، فالثاني حملٌ مستأنف بلا خلاف بين الأمة ، فلا يمكن أن تحبل بولد بعد ولد ، قاله القاضي في "الخلاف" وغيره ، وفي الحامل لاتحيض ، وفي الطلاق به الوجهان إلا أن يقول : لا تنقضي به علة . فيقع الثلاث . وكذا في أصح الوجهين إن ألحقناه به لثبوت وطئه به ، فتثبت الرجعة ، على أصح الروايتين فيها .

(١) هذا المذهب وهو قول جمهور أهل العلم ، لما علل به المؤلف .
وقال القاضي : قياس المذهب : أن يقرع بينهما ، واختاره ابن عقيل ؛ لأنه يحتمل كل واحد منهما احتمالاً مساوياً للآخر ، فيقرع بينهما كما لو أعتق أحد عبديه معينا ، ثم نسيه ، ورجح ابن رجب في القواعد أن لا مدخل للقرعة هنا ، والله أعلم . (انظر المغني ٤٥٩/١٠ ، والإنصاف ٨١/٩) .

(٢) وإن قال إن ولدت ذكرين ، أو أنثيين فولدت ذكراً وأنثى لم يحنث ، لأن الصفة لم توجد . (المصدر السابق) .

---

[١] في / هـ بلفظ (متفرقين) .

فَصْلٌ

إِذَا عَلَّقَهُ عَلَى الطَّلَاقِ ، ثُمَّ عَلَّقَهُ عَلَى الْقِيَـامِ ، أَوْ عَلَّقَهُ عَلَى الْقِيَـامِ ، ثُمَّ عَلَى وُقُوعِ الطَّلَاقِ فَقَامَتْ طَلَقَتْ طَلْقَتَيْنِ فِيهِمَا ،

فصل
في تعليقه بالطلاق [1]

(**إذا علـــقه على الطلاق**) بأن قال : إن طلقتك فأنت طالق (**ثم علقه على الـقيام**) بأن قال : إن قمت فأنت طالق ، (**أو علقه على القيام ثم**) علقه (**على وقوع الـــطلاق**) بأن قال : إن قمت فأنت طالـق ثم قال : إن وقع علـيـك طلاقي فأنت طالـق ، (**فقامت ، طلقت طلقتين فيــهما**) أي في المسـألتين[2] واحدة بقيـامها[3] وأخرى بتطليقها الحاصل بالقيام في المسـألة الأولى ؛ لأن طلاقها بوجود الصفة تطليق لها[4] ،

---

(١) أي في أحكام تعليق الطلاق بالطلاق .

(٢) قال في الإنصاف ٨٣/٩ : بلا نزاع . أ-هـ ، وهو مذهب الشافعية .
وقال بعض الشافعيـة : يـقع طلقة واحدة ، لأن لفظ الإيـقاع يقتضي لفظاً يباشره بخلاف التطليق . (روضة الطالبين ١٣٠/٨) .

(٣) لتعليقه الطلاق به .

(٤) فوقع به الطلاق .
وفي الاختيـارات صـ (٣٨٤) : " قال في المحـرر : إذا قال : إذا طلـقتك فأنت طالق ، أو فعبدي حر لم يحـنث في يمينه إلا بتطليق ينجزه أو يعلقه بعدهما بشرط فيوجد .

وَإِنْ عَلَّقَهُ عَلَى قِيَامِهَا ، ثُمَّ عَلَى طَلاَقِهِ لَهَا فَقَامَتْ فَوَاحِدَةٌ .
وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا طَلَّقْتُكِ ، أَوْ

وفي الثانية طلقة بالقيام وطلقة بوقوع الطلاق عليها بالقيام ، وإن كانت غير مدخول بها فواحدة فقط[1] . (**وإن علقه**) أي الطلاق (**على قيامها**) بأن قال : إن قمت فأنت طالق (**ثم**) علق الطلاق (**على طلاقه لها**[2] **فقامت فواحدة**[3]) بقيامها ولم تطلق بتعليق الطلاق ؛ لأنه لم يطلقها .

(**وإن قال**) لزوجته : (**كلما طلقتك**) فأنت طالق ، (**أو**) قال :

= وقال أبو العباس : يتوجه إذا كان الطلاق المعلق قبل عقد هذه الصفة أو معها معلقاً بفعله ففعله باختياره أن يكون فعله لها تطليقاً ، وأن التطليق يفتقر إلى أن تكون الصفة من فعله أيضاً ، فإذا علقه بفعل غيره ولم يأمر بالفعل لم يكن تطليقاً " .

(١) لبينونتها بالأولى ، ولا تقع الثانية ، لأنه لا عدة عليها ، ولا يمكن رجعتها ، فلا يقع طلاقها إلا بائناً ، ولا يقع الطلاق بالبائن .

(٢) بأن قال : إن طلقتك فأنت طالق .

(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف . (المغني ٤٢١/١٠ ، وروضة الطالبين ١٣٠/٨) .

والفرق بين الحالتين : أنه في الصورة الأولى تطلق طلقة بالتعليق الثاني لوجود صفته وهي القيام ، وطلقة بالتعليق الأول لوجود صفته أيضاً وهي التطليق ؛ لأن تعليق الطلاق على صفة حيث وجدت تطليق وإيقاع ، وهذا بخلاف : إن قمت فأنت طالق ، ثم قال إن طلقتك فأنت طالق =

كُلَّمَا وَقَعَ عَلَيْكِ طَلاَقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ فَوُجِدَا طَلَقَتْ فِي الأُولَى طَلْقَتَيْنِ ، وَفِي الثَّانِيَةِ

(**كلـــما وقع عليـــك طلاقي فأنت طالق ، فوجدا**) أي الـــطلاق في الأولى أو وقوعه في الـــثانيـــة (**طلقت في الأولى**) وهي قوله : كلما طلقتك فأنت طالق (**طلقتين**)[1][2] طلقة بالمنجز وطلقة بالمعلق عليـه ، (و) طلقت (**في الثانيـــة**) وهي قوله : كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق

= فقامت لا يقع عليها إلا طلقة بالقيام ، لأنه لم يوجد بعد قوله : إن طلقتك فأنت طالق إنشاء طلاق لا منجز ولا معلق ، وإنما وجد هذا التعليق .

(١) إذا كانت مدخـــولاً بـــها ، وإن كانت غير مدخـــول بها لم تطلـــق الـــطلـــقة المعلقة . (الإنصاف ٩/ ٨٣) .

(٢) وهذا هو المــذهب ، ومذهب الشافعيـة ، وفي الشرح الكبير ٢٢/٥٠٢ : "وإن قال : كلـــما طلقتك فأنت طالق فهذا حرف يـقتضي التكرار ، فإذا قال لها بـعد ذلك أنت طالق طلقت طلقتين إحداهما بالمباشرة ، والأخرى بالصفة ولا تـقع ثالثة ، لأن الثانية لم تقع بإيقاعه بعد عقد الصفة ، لأن قوله كلما طلـقتك يـقتضي كلما وقع عليـك الطلاق ، وهذا يـقتضي تجديـد إيـقاع طلاق بعد هذا الــقول ، وإنما وقعت الثانيـة بهذا القول ، وإن قال لها بعد عقد الـصفة إن خرجت فأنت طالـق فخرجت طلـقت بالخـروج طلـــقة ، وبالصفة أخرى ، لأنه قد طلقها ولم تقع الثالثة " .

وقال بعض الشافعية : يقع عليها ثلاثاً .

(روضة الطالبين ٨/١٣٠ ، والكافي ٣/٢٠٢ ، والمبدع ٧/٣٤٤) .

ثَلاثًا .

(ثلاثاً)(١) إن وقعت الأولى والثانية رجعيتين[١](٢) ؛ لأن الثانية طلقة واقعة عليها فتقع بها الثالثة[٢] ، وإن قال : إن وقع عليك طلاقي[٣] فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم قال : أنت طالق فثلاث طلقة بالمنجز وتتمتها من المعلق(٣) ، ويلغو قوله قبله ، وتسمى السريجية ،

(١) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف . (المصادر السابقة) . وفي المغني ٤٢١/١٠ : " وإن قال كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق ، ثم وقع عليها طلاقه بمباشرة أو سبب ، أو بصفة عقدها بعد ذلك أو قبله طلقت ثلاثاً " .

(٢) إذ البائن لا يلحقها طلاق .

(٣) ويقع بغير المدخول بها واحدة ، وهي المنجزة .

هذا هو الصحيح عند كثير من الأصحاب ، وقال ابن عقيل : تطلق بالطلاق المنجز ، ويلغو ما قبله . قال في الإنصاف : "وهو قياس نص الإمام أحمد رحمه الله ، وأبي بكر في أن الطلاق لا يقع في زمن ماض ، وقيل : لا تطلق قاله بعض الأصحاب ، واختاره ابن سريج وغيره من الشافعية ، ولذا نسبت هذه المسألة إليه" . (الإنصاف ٨٤/٩) .

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله في الاختيارات صـ٢٦٨ : "تعليقه باطل ، ولا يقع سوى المنجز" . أ-هـ .

---

[١] في / ف بلفظ (رجعتين) .

[٢] في / ف بلفظ (الثانية) .

[٣] في / ف بلفظ (الطلاق) .

فَصْلٌ

إِذَا قَالَ : إِذَا حَلَفْتُ بِطَلَاقِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، ثُمَّ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ قُمْتِ طَلَقَتْ فِي الْحَالِ ،

فصل
في تعليقه بالحلف [1]

(إذا قال) لزوجته : **(إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق ، ثم قال)** لها : **(أنت طالق إن قمت)**[2]، أو إن لم تقومي[3] ، أو أن هذا القول حق[4] أو كذب[5] ونحوه مما فيه حث[6] أو منع[7] أو تصديق خبر[8] أو تكذيبه[9] **(طلقت في الحال)**[10] لما في ذلك من المعنى المقصود بالحلف[11]

وقال شيخ الإسلام أيضاً كما في الاختيارات صـ ٣٨٤ : " وإذا قال إذا طلقتك ، أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً فتعليقه طالق ولا يقع سوى المنجزة ، وقال ابن سريج : ينحسم باب الطلاق ، وما قاله محدث في الإسلام لم يفت به أحد من الصحابة والتابعين ، ولا أحد من الأئمة الأربعة ، وأنكر جمهور العلماء على من أفتى بها ، ومن قلد فيها شخصاً، وحلف بالطلاق معتقداً أنه لا يقع عليه الطلاق بها لم يقع عليه طلاق في أظهر قولي العلماء كمن أوقعه فيمن يعتقدها أجنبية وكانت في الباطن امرأته فإنها لا تطلق على الصحيح " .

(١) أي في حكم تعليق الطلاق بالحلف.

في الشرح الكبير مع الإنصاف ٥٢٢/٢٢ : "اختلف أصحابنا في الحلف بالطلاق ، فقال القاضي في "الجامع" ، وأبو الخطاب : هو تعليقه على شرط ، أي شرط كان ، إلا قوله : إذا شئت فأنت طالق . ونحوه ، فإنه =

....

....

= تمليك ، وإذا حضت فأنت طالق . فإنه طلاق بدعة ، وإذا طهرت فأنت طالق. فإنه طلاق سنة . وهذا قول أبي حنيفة ؛ لأن ذلك يسمى حلفاً عرفاً، فيتعلق الحكم به ، كما لو قال : إن دخلت الدار فأنت طالق .
ولأن في الشرط معنى القسم ، من حيث كونه جملة غير مستقلة دون الجواب ، فأشبه قوله : والله ، وبالله ، وتالله ، وقال القاضي في "المجرد" : هو تعليقه على شرط يقصد به الحث على فعل ، أو المنع منه ، كقوله : إن دخلت الدار فأنت طالق ، وإن لم تدخلي فأنت طالق . أو على تصديق خبره ، كقوله : أنت طالق لقد قدم زيد ، أو لم يقدم ، فأما التعليق على غير ذلك ، كقوله : أنت طالق إن طلعت الشمس ، أو قدم الحاج ، أو إن لم يقدم السلطان. فهو شرط محض ليس بحلف ؛ لأن حقيقة الحلف القسم، وإنما سمى تعليق الطلاق على شرط حلفا تجوزاً لمشاركته الحلف في المعنى المشهور ، وهو الحث ، أو المنع ، أو تأكيد الخبر ، نحو قوله : والله لأفعلن . أو : لقد فعلت . أو : إن لم أفعل . وما لم يوجد فيه هذا المعنى ، لا يصح تسميته حلفاً . وهذا مذهب الشافعي .

(٢) طلقت في الحال ، وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية .

(٣) أي وإذا قال لزوجته : إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق ، ثم قال : أنت طالق إن لم تقومي طلقت في الحال ، وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية . (المصادر السابقة) . =

....

لاَ إِنْ عَلَّقَه بِطُلُوعِ الشَّمْسِ وَنَحْوِهِ ، لأَنَّهُ شَرْطٌ لاَ حَلِفٌ .
وَإِنْ حَلَفْتُ بِطَلاَقِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، أَوْ

من الحث أو الكف أو التأكيد[1] ، (لا إن علّقه) أي الطلاق (بطلوع الشمس ونحوه) كقدوم زيد أو بمشيئتها[2] (لأنه) أي التعليق المذكور (شرط لا حلف) ؛ لعدم اشتماله على المعنى المقصود بالحلف[3] . (و) من قال لزوجته : (إن حلفت بطلاقك فأنت طالق ، أو)[4] قال لها :

=(٤) أي أو أنت طالق إن هذا القول حق .

(٥) أي كأنت طالق إن هذا القول كذب ، ونحو ذلك كأن لم يكن هذا القول حقاً ، أو إن لم يكن هذا القول كذباً فأنت طالق .

(٦) كإن لم أدخل الدار فأنت طالق .

(٧) كإن قمت الدار فأنت طالق .

(٨) كأنت طالق إن هذا القول لصدق .

(٩) كأنت طالق إن لم يكن القول كذباً .

(١٠) وهذا هو المذهب ، لأنه حلف بطلاقها .

وعند شيخ الإسلام : " العمل بعرف المتكلم وقصده في مسمى اليمين وأنه موجب نصوص الإمام أحمد وأصوله " . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٥٢٤/٢٢) .

(١١) أي الحلف بالطلاق لا مطلق الحلف ، فإن حقيقة الحلف القسم ، والحلف بالطلاق حقيقة تعليق ليس حلفاً حقيقة ، وإنما عبر بالحلف لمشاركته القسم في المعنى المشهور المتعارف من الحث أو المنع ......

(١) أشبه قوله: والله لأفعلن، وما لم يوجد هذا المعنى لا يصح تسميته حلفا . =

إنْ كَلَّمْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَأَعَادَه مَرَّةً أُخْرَى طَلَقَتْ وَاحِدَةً ، وَمَرَّتَينِ فَثِنْتَانِ ، وَثَلاثاً فَثَلاثٌ .

(**إن كلمتك فأنت طالق ، وأعاده**[١] **مرة أخرى طلقت**) طلقة (**واحدة**)(١) ؛ لأن إعادته حلف وكلام(٢) ، (و) إن أعاده (**مرتين فـ**) طلقتان (**ثنتان** ، و) إن أعاده (**ثلاثاً فثلاث**) طلقات(٣) ؛ لأن كل مرة موجود فيها شرط الطلاق(٤) وينعقد شرط طلقة أخرى ما لم يقصد إفهامها في إن حلفت بطلاقك(٥) ، وغير المدخول بها تبين بالأولى(٦) ولا تنعقد يمينه الثانية ولا الثالثة في مسألة الكلام(٧) .

=(٢) أو مشيئة غيرها، كحيض أو طهر، وكنزول المطر أو الكسوف، ونحو ذلك.
(٣) لأن حقيقة الحلف القسم ، وتقدم قريباً .
(٤) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٥٢٥/٢٢ : "وإن قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق وأعاده مرة أخرى طلقت واحدة ، لأن إعادته حلف ، وإن أعاده ثلاثاً طلقت ثلاثاً ، لأن كل مرة يوجد بها شرط الطلاق .... وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي ، وقال أبو ثور : ليس ذلك بحلف ، ولا يقع الطلاق بتكراره ، لأنه تكرار للكلام ، فيكون تأكيداً لا حلفاً " .
(١) وفي الشرح الكبير : " وإن قال : إن كلمتك فأنت طالق ، وأعاده ثلاثاً طلقت ثلاثاً لوجود الصفة كالمسألة قبلها " . وهو مذهب الشافعية . (ينظر روضة الطالبين ١٦٩/٨) .
(٢) حلف في تعليق طلاقها بالحلف ، وكلام في تعليق طلاقها بكلامه لها .
(٣) إن كانت مدخولاً بها .
(٤) وهو الحلف بطلاقها .
(٥) فإن ادعاه قبل ولم تطلق ، بخلاف إن كلمتك فأنت طالق فتطلق وادعى إفهامها .

---

[١] في / س بلفظ (وأعاد) .

فَصْلٌ

إِذَا قَالَ : إِنْ كَلَّمْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَتحَقَّقِي، أَوْ قَالَ : تَنَحَّيْ ، أَوْ اسْكُتِي طَلَقَتْ ،

فصل
في تعليقه بالكلام [1]

(إذا قال) لـزوجته: (إن كلمتك فأنت طالق فتحققي[2] أو قال) زجراً لها (تنحي أو اسكتي طلقت) اتصل ذلك بيمينه أو لا[3]، وكذا لو سمعها تذكره بسوء، فقال : الكاذب عليه لعنة الله ونحوه ، حنث ؛ لأنه كلمها[4] ما لم ينو كلاماً

---

(٦) أي غير المدخول بها تبين في مسألة الكلام بالطلقة الأولى .

(٧) لأنه بشروعه في الكلام تبين منه فلا يحصل الجواب إلا وقد بانت منه ، بخلاف المدخول بها فإنها إذا بانت بالأولى انعقد شرط أخرى ، فلو تزوجها بعد ، ثم قال إن حلفت بطلاقك فأنت طالق طلقت بمجرده .

(١) أي في حكم تعليق الطلاق بالكلام .

(٢) ذلك ، أو اعلمي ذلك . (كشاف القناع ٣٠٥/٥) .

(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لأنه علق طلاقها على كلامها وقد وجد . (روضة الطالبين ١٩٥/٨ ، المصدر السابق) .

وقال ابن قدامة كما في المقنع مع الشرح الكبير ٥٣٤/٢٢ : " ويحتمل أن لا يحنث بالكلام المتصل بيمينه ، لأن إتيانه به يدل على إرادته الكلام المنفصل عنها " وصوبه في الإنصاف ٩١/٩ ، وهو قول للشافعية .

(٤) ولو جامعها ولم يكلمها لم يحنث ، لعدم وجود شرطه إلا أن تكون نيته هجرانها . (كشاف القناع ٣٠٥/٥) .

وَإِنْ بَدَأْتُك بِالْكَلَامِ فَأَنْت طَالِقٌ، فَقَالَتْ: إِنْ بَدَأْتُكَ بِهِ فَعَبْدِي حُرٌّ، انْحَلَّتْ يَمِينُهُ مَا لَمْ يَنْوِ عَدَمَ الْبَدَاءَةِ فِي مَجْلِسٍ آخَرَ .

غير هذا ، فعلى ما ينوي[1] . (و) من قال لزوجته : (**إن بدأتك بكلام فأنت طالق ، فقالت**) له : (**إن بدأتك به**) أي بكلام (**فعبدي حر انحلت يمينه**)[2] ؛ لأنها كلمته أولاً ، فلم يكن كلامه لها بعد ذلك ابتداء . (**ما لم ينو عدم البداءة في مجلس آخر**)[3] فإن نوى ذلك فعلى ما نوى[4] ،

---

(١) في كشاف القناع ٣٠٥/٥ : " إلا أن يريد بقوله : إن كلمتك كلاماً مبتدأ أي مستأنفاً مثل أن ينوي محادثتها أو الاجتماع بها ونحوه ، فلا يحنث حتى يوجد ما نواه " .

(٢) فلا طلاق عليه ، هذا المذهب ، ومذهب الشافعية لما علل به المؤلف . انظر : روضة الطالبين ١٩٥/٨ .

(٣) قوله : " ما لم ينو عدم البداءة في مجلس آخر .... " هذا احتمال لابن قدامة كما في المقنع مع الشرح الكبير ٥٣٥/٢٢ ، وقال : "لأن الظاهر أنه أراد ذلك بيمينه " ، قال المرداوي : " وهو قوي جداً " .

(٤) ولا تنحل يمينه بذلك الكلام لها ، وتبقى يمينها معلقة حتى يوجد ما يحلها . (كشاف القناع ٣٠٥/٥) .

....

ثم إن بدأته بكلام عتق عبدها(١) وإن بدأها به انحلت يمينها(٢) ، وإن قال : إن كلمت زيداً فأنت طالق فكلمته حنث ، ولو لم يسمع زيد كلامها لغفلة أو شغل ونحوه(٣) ، أو كان مجنوناً أو سكراناً أو أصم يسمع لولا المانع(٤) ، وكذا لو كاتبته أو راسلته إن لم ينو مشافهتها ، وكذا لو كلمت غيره وزيد يسمع تقصده[١] بالكلام(٥)

(١) لوجود الصفة .

(٢) أي وإن بدأها بالكلام بعد قولها : إن بدأتك به فعبدي حر انحلت يمينها وحنث هو .

(٣) وهذا هو المذهب ، وهو قول الشافعية (روضة الطالبين ١٩١/٨ ، مع المصدر السابق) .

وفي كشاف القناع ٣٠٥/٥ : " أو خفضت صوتها بحيث لو رفعته لسمعها حنث ؛ لأنها كلمته ، وإنما لم يسمع لشغل قلبه أو غفلته " .

(٤) وهذا هو المذهب ومذهب الشافعية ؛ لأن السكران يكلم ويحنث ، وربما كان تكليمه في حال سكره أضر من تكليمه في حال صحوه ، ولأن المجنون يسمع الكلام أيضاً .

وقيل : لا يحنث اختاره القاضي وغيره ، وقدمه في الهداية ، والمُذْهَبِ .....

وقيل : لا يحنث بتكيمها السكران فقط .... (الشرح الكبير مع الإنصاف ٥٣/٢٢) .

(٥) وهذا هو المذهب، وبه قال الإمام مالك ، لقوله تعالى : (وَمَا كَانَ لِبَشَرٍ أن =

[١] في /ط بلفظ (تقصيده) .

....

لا إن كلمته ميتاً أو غائباً أو مغمى عليه أو نائماً[(١)] أو وهي مجنونة أو أشارت إليه[(٢)] .

= ﴿يُكَلِّمَهُ اللَّهُ إِلاَّ وَحْيًا أَوْ مِن وَرَاء حِجَابٍ أَوْ يُرْسِلَ رَسُولاً﴾ ولأن القصد بالترك لكلامها إياه هجرانه ، ولا يحصل ذلك مع مواصلة بالرسل والكتب .

وعند أبي حنيفة ، والشافعي في الجديد ، ورواية عن أحمد : لا يحنث إذا كاتبته أو راسلته ، وهو احتمال في المغني ، والشرح كنية غيره . لأن هذا ليس بتكلم حقيقة وهذا هو الأقرب. (حاشية ابن عابدين ٧٩٢/٣، والمدونة مع المقدمات ٥٠/٢ ، والأم ٨٤/٧ ، والمغني ٤٦٥/١٠ ، والإنصاف ٩٢/٩) .

وقال في الإنصاف : "لو أرسلت إنساناً ، يسأل أهل العلم عن مسألة حدثت ، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه : لم يحنث قولاً واحداً" أ-هـ .

حنث ، لأنها قصدته ، وأسمعته كلامها أشبه ما لو خاطبته .

(١) فلا تطلق هذا المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، وهو قول الشافعية ، لأن التكليم فعل يتعدى إلى المتكلم ، فلا يكون إلا في حال يمكنه الاستماع فيها ، وقال أبو بكر : يحنث ، وذكره روايته عن الإمام أحمد رحمه الله لوجود الكلام . "الإنصاف ٩/ ٩٤ " .

(٢) وهذا هو المذهب وبه قال الشافعية : أنه لا يحنث ، لأنه لم يوجد الكلام .

والوجه الثاني وبه قال ابن الصباغ من الشافعية : أنه يحنث .

(روضة الطالبين ١٩٢/٨ ، المصادر السابقة) .

---

[١] في /ط بلفظ (تقصيله) .

فَصْلٌ

إِذَا قَالَ : إِنْ خَرَجْتِ بغَيْــرِ إِذْنِي ، أَوْ إِلاَّ بِإِذْنِي ، أَوْ حَتَّى آذَنَ لَــكِ ، أَوْ إِنْ خَرَجْتِ إِلَى غَيْرِ الحَمَّامِ بِغَيْرِ إِذْنِي فَأَنْتِ

فصل

في تعليقه بالإذن [١]

(**إذا قال**) لزوجته : (**إن خرجت بغير إذني**[٢] أو) إن خرجت (**إلاّ بإذني أو**) إن خرجت (**حتى آذن لــك ، أو**)[٣] قال لهــا : (**إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذني فأنت**)

---

(١) أي في تعليق الطلاق بالإذن منه ، أو من غيره .

(٢) أي فأنت طالق طلقت إن خرجت .

(٣) فالمــذهب : أنه إذا قال لـزوجته إن خرجت بـغير إذني فأنت طالـق، أو إن خرجت إلا بإذني فأنت طالــق ، أو إن خرجت حتى آذن لك فأنت طالق ، ثم أذن لهــا فخرجت ، ثم خرجت بغير إذنه طلقت ؛ لأن خرجت نكرة في سياق الشرط ، وهي تقتضي العموم .

وعن الإمام أحمد : لا تطلـق إلا أن يـنوي الإذن في كل مرة ، قال المرداوي : "وهو قوي جداً" (الإنصاف مع الشرح ٥٤/٢٢ ، وكشاف القناع ٣٠٨/٥) .

وقال شيخ الإسـلام كما في الاختيارات صـ٣٨٦ : " ولو علق الطلاق على خروجها بغير إذنه ثم أذن لهــا مرة ، ثم خرجت مرة بغير إذنه طلقت وهو مذهب أحمد ، لأن خرجت فعل والـفعل نكرة ، وهي في سـياق الـشـرط تقتضي العموم " .

....

طَالِــقٌ، فَخَرَجَتْ مَرَّةً بإِذْنه، ثُمَّ خَرَجَتْ بغَيْــرِ إِذْنه، أَوْ أَذِنَ لَهَا وَلَمْ تَعْلَمْ، أَوْ خَرَجَتْ تُرِيدُ الحَمَّامَ وَغَيْرَهُ ، أَوْ عَدَلَتْ مِنْهُ إِلَى غَيْرِه ، طَلَقَتْ فِي الْكُلِّ ،

(**طالق فخرجت مرة بإذنه ثم خرجت بغير إذنه**) طلقت لوجود الصفة[١] ، (**أو أذن لهــا**) في الخـروج (**ولم تعلم**) بالإذن وخرجت طلـقت[٢] ؛ لأن الإذن هو الإعلام ولم يـعلــمها ، (**أو خرجت**) من قال لها : إن خرجت إلى غير الحمام بـغير إذني فأنت طالــق ، (**تريــد الحــمام وغيره**[٣] **أو عدلت منه إلى غيره طلقت**[٤] **في الكل**) ؛

---

(١) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف ، ولأنها قصدت عصيانه .
وفي الإنصاف : " ويحـتمل أن لا تطلق وهو لأبي الخطاب بناء على ما قاله في عزل الوكيـل أنه يصح من غير أن يعلم . (المصادر السـابقة ، وقواعد ابن رجب القاعدة ٦٤) .

(٢) هذا المــــذهب ، وعنه : لا تطلــق إلا أن يــنوي الإذن كل مرة ، وقواه في الانصاف (الإنصاف ٩/٩٧) ، وتقدم هذا في المسألة السابقة .

(٣) فالمــذهب : أنها إذا خرجت تريـد الحمام وغيره : أنها تطلق ؛ لأنها خرجت إلى غير الحـمام وانضم إلـيـه غيره فحنث ، كما لو حلف لا يـكلم زيـداً فكلم زيداً وغيره .
والثاني : لا يحـنث ، لأنها ما خرجت إلى غير الحمام ، بل الخروج مشترك . (المصادر السابقة) .

(٤) وهذا هو المذهب : أنها إذا خرجت إلى الحمام ، ثم عدلت إلى غيره طلقت، لأن ظاهر هذه اليمين المنع من غير الحمام فكيفما صارت إليه حنث . =

لاَ إِن أَذِنَ فِيهِ كُلَّمَا شَاءَتْ ، أَو قَالَ : إِلاَّ بِإِذْنِ فَمَاتَ زَيدٌ ثُمَّ خَرَجَتْ .

لأنها إذ خرجت للحمام وغيره فقد صدق عليها أنها خرجت إلى غير الحمام(١) ، **(لا**[١] **إن أذن)** لها **(فيه)** أي في الخروج **(كلما شاءت)** ، فلا يحنث بخروجها بعد ذلك لوجود الإذن(٢) ، **(أو قال)** لها : إن خرجت **(إلاّ بإذن زيد فمات زيد ثم خرجت)** فلا حنث عليه(٣) .

= ويحتمل أن لا تطلق وهو لأبي الخطاب ؛ لأنها لم تفعل ما حلف عليه وتناوله لفظه . (المصادر السابقة) .

(١) قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ٣٨٥ : "وإذا قال : إن عصيت أمري فأنت طالق ثم أمرها بشيء أمراً مطلقاً فخالفته حنث ، وإن تركته ناسية أو جاهلة أو عاجزة فينبغي أن لا يحنث ، لأن هذا الترك ليس عصياناً ، وإن أمرها أمراً بين أنه ندب بأن يقول : أنا آمرك بالخروج وأبيح لك القعود فلا حنث عليه لحمل اليمين في الأمر على الأمر المطلق لا على مطلق الأمر ، والمندوب ليس مأموراً به أمراً مطلقاً ، وإنما هو مأمور أمراً مقيداً" .

(٢) العام ، ما لم يجدد حلفاً أو نيهاها .

(٣) في الإنصاف : " على الصحيح من المذهب ، وحنثه القاضي ، وجعل المستثنى محلوفاً عليه ، وجزم به في الرعاية الكبرى " .

---

[١] في / س بلفظ (لأن) .

فَصْلٌ

إِذَا عَلَّقَهُ بِمَشِيئَتِهَا بِـ"إِنْ" أَوْ غَيْرِهَا مِنَ الْحُرُوفِ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَشَاءَ وَلَوْ تَرَاخَى،

فصل

في تعليقه بالمشيئة [١]

إذا علقه ، أي الطلاق (**بمشيئتها بـ "إن" أو غيرها من الحروف**)[٢] أي الأدوات كإذا ومتى ومهما[٣] (**لم تطلق حتى تشاء**) ، فإذا[١] شاءت طلقت ، (**ولو تراخى**) وجود المشيئة منها كسائر التعاليق ، فإن قيد المشيئة بوقت كإن شئت اليوم فأنت طالق ،

---

(١) أي في حكم تعليق الطلاق بالمشيئة منها أو غيرها .

(٢) قول الماتن "بائن" حملاً على الغالب ، ولهذا عبر الشارح بالأدوات .

(٣) وكمَنْ بفتح الميم ، وأي ، وكلما وغيرها مما تقدم في باب تعليق الطلاق بالشروط كأن يقول : أنت طالق إن شئت ، أو إذا شئت أو متى شئت ، أو كلما شئت أو كيف شئت ، أو حيث شئت ، أو أنى شئت .

....

فَإِنْ قَالَتْ: قَدْ شِئْتُ إِنْ شِئْتَ فَشَاءَ لِمْ تَطْلُقْ ، وَإِنْ قَالَ: إِنْ شِئْتِ وَشَاءَ أَبُوكِ ،

تقيدت به[١] ، **(فإن قالت)** لمن قال لها : إن شئت فأنت طالق : **(قد شئت إن شئت فشاء لم تطلق)**[٢] ، وكذا إن قالت : قد شئت إن طلعت الشمس ونحوه ؛ لأن المشيئة أمر خفي لا يصلح تعليقه على شرط[٣] . **(وإن قال)** لزوجته : **(إن شئتِ وشاء أبوك)**

---

(١) أي تقيدت المشيئة بذلك الوقت فلا يقع بمشيئتها بعده .

(٢)(٣) في المغني ٤٦٩/١٠ : " وإن قال : أنت طالق إن شئت فقالت : قد شئت إن شئت فقال : قد شئت لم تطلق ، لأنها لم تشأ فإن المشيئة أمر حقيقي لا يصح تعليقها على شرط ، وكذلك إن قالت قد شئت إن طلعت الشمس نص أحمد على هذا وهو قول سائر أهل العلم منهم الشافعي ، وإسحاق وأبو ثور ، وأصحاب الرأي ، قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم : على أن الرجل إذا قال لزوجته : أنت طالق إن شئت فقالت: قد شئت إن شاء فلان أنها قد ردت الأمر ، ولا يلزمها الطلاق وإن شاء فلان ، وذلك لأنه لم يوجد منها مشيئة وإنما وجد منها تعليق مشيئتها بشرط ، وليس تعليق المشيئة بشرط مشيئة ، وإن علق الطلاق على مشيئة اثنين فشاء أحدهما على الفور والآخر على التراخي وقع الطلاق ؛ لأن المشيئة قد وجدت منهما " .

أَوْ زَيدٌ لَمْ يَقَعْ حَتَّى يَشَاءَا مَعاً ،

فأنت طالـق (أو) قال : إن شئت وشاء (زيد) فأنت طالـق ، (لم يقع) الطلاق (حتى يـــشاءا معاً) أي جميـعاً[1] ، فإذا شاءا وقع[2] ، ولـــو شاء أحدهما على الفور والآخر على التراخي[3] ؛ لأن المشيئة قد وجدت منهما .

---

(١) وهذا المـذهب ، وهو مذهب الشافعيـة ؛ لأن الصفة مشيـئتهما ، ولا تطلق بمشيئة أحدهما لعدم وجود الشرط .

وقال بعض الحنابلة تطلق بمشيئة أحدهما ، واستبعده في الإنصاف .

(٢) قولاً ، لا نية فقط . (الشرح الكبير ٥٥٤/٢٢) .

(٣) تقدم قريباً في أول الفصل .

أَوْ إِن شَاءَ أَحَدُهُمَا فَلاَ ، وَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَعَبْدِي حُرٌّ إِنْ شَاءَ اللهُ وَقَعَا ،

(**وإن شاءا أحدهما**) وحده (**فلا**) حنث لعدم وجود الصفة وهي مشيئتهما[١].

(**و**) إن قال لـزوجته : (**أنت طالق**) إن شـاء الله (**أو**) قال : (**عبدي حر إن شاء الله**) ، أو إلاّ أن يـشـاء الله ، أو ما لم يـشـاء الله[٢] ، ونحوه(١) (**وقعا**) أي الطلاق(٢) والعتق ؛ لأنه تعليق على ما لا سـبيل إلى علمه فبطل ، كما لو علقه على شيء من المستحيلات(٣) .

---

(١) كإن لم يشأ الله .

(٢) وعنه : لا يقعان اختاره جماعة من الأصحاب بناء على أنهما من جملة الأيمان قال الشيـخ تقي الدين : "يكون معناه : هي طالق إن شاء الله الطلاق بعد هذا ، والله لا يشاؤه إلا بتكلم بعد ذلك .
وقال أيـضاً : إذا أراد بذلك وقوع الطلاق عليها بهذا التطليق طلقت ..... وإن أراد بذلك حقيـقة التعليـق على مشيئة مستقبلة : لم يقع به الطلاق حتى يـطلـق بعد ذلـك ، فإذا طلـقها بعد ذلك فقد شاء الله وقوع طلاقها حينئذ " . (الإنصاف ١٠٥/٩) .

(٣) كقوله : أنت طالق إن لم تصعدي السماء ونحوه من شرط مغيب .
وقال شيـخ الإسـلام كما في الاختيارات صـ ٣٨٢ : " وإذا قال لزوجته أنت طالق إن شاء الله وقصد بقوله إن شاء الله أنه لا يـقع به الطلاق لم يقع به الـطلاق عند أكثر الـعلـماء ، وإن قصد أنه يـقع به الـطلاق وقال إن شاء تـثبيتاً لذلك وتأكيداً لإيقاعه وقع عند أكثر العلماء ، ومن العلماء من قال لا يـقع مطلقاً ، ومنهم من قال يـقع مطلقاً ، وهذا التفصيـل الذي ذكرناه هو الصواب " .

---

[١] في / س بلفظ (مشيئتها) . [٢] لفظ الجلالة ساقط من / ظ .

....

....

= في الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٦٢/٢٢ : "وإن قال : أنت طالق إن شاء الله طلقت ، وإذا قال لأمته : أنت حرة إن شاء الله عتقت ، وحكي عنه : أنه يقع العتق دون الطلاق ، نص أحمد رحمه الله على وقوع الطلاق والعتق . في رواية جماعة ، وقال : ليس هما من الأيمان . وبهذا قال سعيد بن المسيب ، والحسن ، ومكحول ، وقتادة ، والزهري ، ومالك ، والليث والأوزاعي ، وأبو عبيد .

وعن أحمد: ما يدل على أن الطلاق لا يقع ، ولا العتاق . وهو قول طاوس، والحكم ، وأبي حنيفة، والشافعي ؛ لأنه علقه على مشيئة لم يعلم وجودها، فلم يقع ، كما لو علقه على مشيئة زيد ، ولقول النبي ﷺ : "من حلف ، فقال : إن شاء الله . لم يحنث" رواه الترمذي ، وقال : حديث حسن. ولنا ، ما روى أبو حمزة ، قال : سمعت ابن عباس يقول : "إذا قال الرجل لامرأته: أنت طالق إن شاء الله . فهي طالق " رواه أبو حفص بإسناده . وعن أبي بردة نحوه . وروى ابن عمر ، وأبو سعيد ، قالا : كنا معاشر أصحاب رسول الله ص ، نرى الاستثناء جائزاً في كل شيء ، إلا في الطلاق والعتاق . ذكره أبو الخطاب . وهذا نقل للإجماع ، فإن قدر أنه قول بعضهم ، فقد =

....

....

....

= انتشر، ولم يعلم له مخالف ، فهو إجماع ، ولأنه استثناء يرفع جملة الطلاق ، فلم يصح ، كقوله : أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً ؛ ولأنه إنشاء حكم في محل ، فلم يرتفع بالمشيئة ، كالبيع والنكاح ، أو نقول : إزالة ملك ، فلم يصح تعليقه على مشيئة الله ، كما لو قال : أبرأتك إن شاء الله . أو تعليق على ما لا سبيل إلى علمه ، فأشبه تعليقه على المستحيلات ، والحديث لا حجة لهم فيه ؛ فإن الطلاق والعتاق إنشاء ، وليس بيمين حقيقة ، وإن سمى بذلك فمجاز ، لا تترك الحقيقة من أجله ، ثم إن الطلاق إنما سمى يميناً إذا كان معلقاً على شرط يمكن فعله وتركه ، ومجرد قوله : أنت طالق ليس بيمين حقيقة ولا مجازاً ، فلم يكن الاستثناء بعد يمين . وقولهم : علقه على مشيئة لا تعلم . قلنا : قد علمت مشيئة الله للطلاق بمباشرة الآدمي سببه . قال قتادة : قد شاء الله حين أذن أن تطلق . ولو سلمنا أنها لم تعلم ، لكن قد علقه على شرط يستحيل علمه ، فيكون كتعليقه على المستحيلات ، يلغو ، ويقع الطلاق في الحال .

وحكي عن أحمد ، أنه يقع العتق دون الطلاق ، وعلله أحمد ، رحمه الله ، بأن العتق لله سبحانه وتعالى ، والطلاق ليس هو لله ، ولا فيه قربة إليه " .

....

وَإِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ طَلَقَتْ إِنْ دَخَلَتْ ،

(و) من قال لـزوجته : (**إن دخلـت الـدار فأنت طالق إن شاء الله طلقت إن دخلت**) الدار لما تقدم[١] إن لم يـنو رد المشيئة إلى الفعل ، فإن نواه لم تطلق دخلـت أو لم تدخل[٢] ؛ لأن الطلاق إذاً يمـين إذ هو تعليـق على ما يمـكن فعله وتركه ، فيـدخل تحت عموم حديـث " من حلف على يمين فقال : إن شاء فلا حنث عليه " رواه الترمذي وغيره[٣] .

---

(١) أي من قولـه : إن دخلـت الدار فأنت طالق طلقت إن دخلت ، وكذا أنت طالق إن دخلت الدار إن شاء الله .
وفي المغني١٠/٤٧٣ : "...... فهل تطلق على روايتين : إحداهما : يقع الطلاق بدخول الدار ولا ينفعه الاستثناء ، لأن الطلاق والعتاق ليس من الأيمان ... والثانية : لا تطلق ، وهو قول أبي عبيد ؛ لأنه إذا علق الطلاق بشرط صار يمـيناً وحلفاً فصح الاسـتثناء فيـه ..... " وفي الإنصاف : " إحداهما -أي الـروايـتين- لا تطلق صححه في التصحيـح ، وقال : لا تطلق من حيـث الدليل ، قال وهو قول محققي الأصحاب " .

(٢) في الإنـصاف : " قال في المحرر والرعاية ...... إن نوى رد المشيئة إلى الفعل لم يـقع كقوله : أنت طالق لا فعلت ، أو لأفعلن إن شاء الله ، وإلا فروايتان ، قال ابن نصر الله في حواشيــه : وفيه نظر يعني في عدم الوقوع إذا نوى رد المـشيـئة إلى الـفعل ، لأنه علـقه على فعل يـوجد بمشيـئة الله ، وقد وجد بمـشـيـئة الله فما المـانع من وقوعه " أ-هـ . وقال شيـخ الإسـلام كما في الاختيـارات صـ ٣٨٣ : " وتعليـق الطلاق إن كان تعليـقاً محضاً ليـس فيه تحقيق خبر ولا حض على فعل كقوله إن طلعت الشمس فهذا لا يفيد =

....

....

....

= فيه الاستثناء ، ويتوجه أن يتخرج على قول أصحابنا هل هذا يمين أو لا ؟
ومن هذا الباب توقيته بحادث يتعلق بالطلاق معه غرض كقوله : إن مات أبوك فأنت طالق ، أو إن مات أبي هذا فأنت طالق ونحو هذا .
وقياس المذهب : أن الاستثناء لا يؤثر في مثل هذا فإنه لا يحلف عليه بالله والطلاق فرع اليمين ، وإن كان المحلوف عليه أو الشرط خبراً عن مستقبل لا طلباً كقوله: ليقدمن الحاج أو السلطان فهو كاليمين ينفع فيه الاستثناء ، وإن كان الشرط أمراً عدمياً كقوله إن لم أفعل كذا فأنت طالق إن شاء الله تعالى فينبغي أن يكون كالثبوت كما في اليمين بالله " أ-هـ .

(٣) أخرجه الترمذي ١٠٨/٤ - النذور والأيمان - باب ما جاء في الاستثناء في اليمين - ح ١٥٣١ ، أبو داود ٥٧٥/٣ - ٥٧٦ - الأيمان والنذور - باب الاستثناء في اليمين -ح ٣٢٦١ -٣٢٦٢ ، النسائي ٢٥/٧- الأيمان والنذور - باب الاستثناء - ح ٣٨٢٨ - ٣٨٣٠ ، ابن ماجه ٦٨٠/١ - الكفارات - باب الاستثناء في اليمين -ح ٢١٠٥، ٢١٠٦ ، الدارمي ١٠٦/٢- النذور والأيمان - ح ٢٣٤٧ - ٢٣٤٨ ، أحمد ٦/٢ ، ١٠ ، ٤٨ ، ٦٨ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٥٣ ، ابن الجارود في المنتقى صـ ٣١٠ - ح ٩٢٨ ، ابن حبان ٢٧١/٦ - ح ٤٣٢٤ ، ٤٣٢٥ ، الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣٧٥ ، الحاكم ٣٠٣/٤ ، البيهقي ٤٦/١٠ ، الخطيب في تاريخه ٨٧/٥ - من حديث عبدالله بن عمر .
الحديث صحيح ، وصححه ابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي ، وحسنه الترمذي .

....

وَأَنت طَالِقٌ لِرِضَا زَيــدٍ أَوْ مَشِيئَتِهِ طَلَقَتْ فِي الْحَالِ ، فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ الشَّرْطَ قُبِلَ حُكْماً ،

(و) إن قال لـزوجته (**أنت طالق لرضا زيد** ، أو) أنت طالق (**لمشيئته طلقت في الحال**)[1] لأن معناه : أنت طالـق لـكون زيـد رضى بطلاقك أو لكونه شاء طلاقك[2] ، بخـلاف أنت طالـق لـقدوم زيـد ونحوه[3] ، (**فإن قال : أردت**) بقولي لرضا زيـد أو لمشيـئته (**الشرط**) أي تعليـق الطلاق على المشيـئة أو الـرضى (**قبل حكماً**)[4] ؛ لأن لفظه يحـتمله ، لأن ذلك يـستعمل للشرط ، وحينئذ لم تطلق حتى يرضى زيد أو يشاء ولو مميزاً يعقلها[5]

---

(١) في الإنصاف ١٠٩/٩ : " بلا نزاع أعلمه " .

وفي الإنصاف : " وإن قال أنت طالـق إلا أن يـشـاء زيـد فمات أو جن أو خرس طلـقت بلا نزاع ، وفي وقت الوقوع أوجه : أحدها : يـقع في الحال وهـو المذهب ، والثاني : تطلق آخر حياته .... الثالث : يتبين حنثه من حين حلف ..... "

(٢) لكون اللام للتعليل .

(٣) كقوله : أنت طالق لغد لم تطلق حتى يأتي الغد .

(٤) هذه إحدى الروايـتين وهو الصحيـح من المذهب ، وهو مذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف .

والرواية الثانية : لا يقبل في الحكم ؛ لأنه خلاف الظاهر .

(٥) الصحيح من المذهب : أن المميز إذا شاء طلقت قال الأصحاب : =

....

وَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ رَأَيتِ الْهِلاَلَ ، إِنْ نَوَى رُؤْيَتَهَا لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَرَاهُ ، وَإِلاَّ

أو سكران[(١)] أو بإشارة مفهومة من أخرس[(٢)] ، لا إن مات أو غاب أو جن قبلها[(٣)] . (و) من قال لزوجته : (**أنت طالق إن رأيت الهلال ، فإن نوى**) حقيقة (**رؤيتها**) أي[١] معاينتها إياه (**لم تطلق حتى تراه**)[(٤)] ويقبل منه ذلك حكماً ؛ لأن لفظه يحتمله ، (**وإلا**) ينو حقيقه رؤيتها

= كطلاقه ، لأن له مشيئة ، ولذلك صح اختياره لأحد أبويه .

والرواية الثانية : لا تطلق كطلاقه ، وتقدم أول باب الطلاق .

وإن كان غير مميز لم تطلق ، لأنه كالمجنون . (المغني ٤٦٩/١٠ ، والإنصاف) .

(١) في الإنصاف : " وإن شاء وهو سكران خرج على الروايتين المتقدمتين في طلاقه ...... " وفي المغني : " وإن شاء وهو سكران فالصحيح : أنه لا يقع ، لأنه زائل العقل أشبه المجنون ، وقال أصحابنا يخرج على الروايتين في طلاقه ، والفرق بينهما : أن إيقاع طلاقه تغليظ عليه كيلا لا تكون المعصية سبباً للتخفيف عنه ، وههنا إنما يقع الطلاق بغيره فلا يصح منه في حال زوال عقله " .

(٢) كطلاقه ؛ لأن إشارته تقوم مقام نطقه . (المصدر السابق) .

(٣) لم تطلق لعدم وجود الشرط . (المصدر السابق) .

(٤) في الإنصاف ١١١/٩ : " بلا نزاع أعلمه ، ويدين بلا نزاع ، ويقبل قوله في الحكم على الصحيح من المذهب ...... وعنه : لا يقبل ..... وعنه يقبل بقرينة " .

[١] في / س بلفظ (أو) .

طَلَقَتْ بَعْدَ الْغُرُوبِ بِرُؤْيَةِ غَيْرِهَا .

(**طلقت بعد الغروب برؤية غيرها**)[١] ، وكذا بتمام العدة[٢] إن لم ينو العيان[٣] ، لأن رؤية الهلال في عرف الشرع العلم به في أول الشهر بدليل قوله ﷺ : " **إذا رأيتم الهلال فصوموا ، وإذا رأيتموه فأفطروا**"[٤] .

---

(١) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف .

وفي المغني ٤١٤/١٠ : " ويحتمل أن تطلق برؤيته قبل الغروب ، لأنه يسمى رؤية ، والحكم متعلق به في الشرع " .

(٢) ثلاثين يوماً ، لأنه قد علم طلوعه .

(٣) بكسر العين مصدر عاين ، وهي رؤيته بحاسة البصر .

(٤) أخرجه البخاري ٢٢٧/٢ - الصوم - باب هل يقال رمضان أو شهر رمضان ، مسلم ٧٦٠/٢ - الصيام - ح ٧ ، ٨ - من حديث عبد الله بن عمر .

فَصْلٌ

وَإِنْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَاراً أَوْ لاَ يَخْرُجُ مِنْهَا فَأَدْخَلَ أَوْ أَخْرَجَ بَعْضَ جَسَدِهِ ، أَوْ دَخَلَ طَاقَ الْبَابِ ،

فصل

في مسائل متفرقة (١)

(**وإن حلف لا يدخل داراً أو لا يخرج منها فأدخل**) الدار بعض جسده (**أو أخرج**) [منها][١] (**بعض جسده**) لم يحنث لعدم وجود الصفة(٢) ، إذ البعض لا يكون كلاً ، كما أن الكل لا يكون بعضاً ، (**أو دخل**) من حلف لا يدخل الدار (**طاق الباب**) لم يحنث[٢] لأنه لم يدخلها بجملته(٣) ،

---

(١) أي متنوعة تتعلق بالحلف والحنث فيه .

(٢) إن نوى فعل الجميع ، أو كان هناك سبب يقتضي فعل الجميع لم يحنث إلا بفعل الجميع ، وإن نوى فعل البعض أو كان هناك سبب يقتضي ذلك حنث بفعل البعض ، فإن لم يكن هناك نية ولا سبب فعند المالكية والشافعية والحنابلة وابن حزم : أنه لا يحنث بفعل البعض ، لما روت عائشة رضي الله عنها قالت : " كان رسول الله ص يصغي إلى رأسه وهو مجاور في المسجد فأرجله وأنا حائض " متفق عليه ، فإخراج بعض البدن لا يبطل الاعتكاف ، وكذا من حلف على شيء وفعل بعضه .

وعند الحنفية : إن كان يؤكل في مجلس أو يشرب في شربة ، فلا يحنث في =

---

[١] ساقط من / ش . [٢] من / س بلفظ (ثم يحنث) .

أَوْ لاَ يَلْبَسُ ثَوْباً مِنْ غَزْلِهَا فَلَبِسَ ثَوْباً فِيهِ مِنْهُ ، أَوْ لاَ يِشْرَبُ مَاءَ هَذَا الإِنَاءِ فَشَرِبَ بَعْضَهُ لَمْ يَحْنَثْ .

(أو) حلف (**لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس ثوباً فيه منه**) أي من غزلها لم يحنث(1) ؛ لأنه لم يلبس ثوباً كله من غزلها ، (أو) حلف (**لا أشرب ماء هذا الإناء**[1] **فشرب بعضه** [**لم يحنث**)(2) لأنه لم يشرب ماءه وإنما شرب بعضه ، بخلاف ما لو حلف لا يشرب ماء هذا النهر فشرب بعضه][1] فإنه يحنث(3) ؛

= أكل أو شرب البعض ، وإن كان لا يطاق أكله في مجلس أو شربه حنث في البعض ؛ لأن المقصود من اليمين هنا الامتناع من أصله لا من جميعه . (حاشية ابن عابدين ٧٣٦/٣ ، والتاج والإكليل ٢٩٢/٣ ، وروضة الطالبين ٣٧/١١ ، والمغني ٥٥٧/١٣ ، والفروع ٣٨٨/٦) .

(٣) في الشرح الكبير والإنصاف ٥٩٠/٢٢ : " خرج على الروايتين في فعل بعض المحلوف عليه " وقد تقدم قبل هذه المسألة .

(١)(٢) في الشرح الكبير والإنصاف ٥٩٠/٢٢ : " خرج على الروايتين في فعل بعض المحلوف عليه " وتقدم أول الفصل .

(٣) في الشرح الكبير ٥٩١/٢٢ : " وجها واحداً " .

---

[١] في / ش بلفظ (إلا إناء) . [٢] ساقط من / ف .

وَإِنْ فَعَلَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ نَاسِياً أَوْ جَاهِلاً حَنِثَ فِي طَلَاقٍ وَعَتَاقٍ فَقَطْ ،

لأن شرب جميعه ممتنع فلا تنصرف إليه يمينه ، وكذا لو حلف لا يأكل الخبز أو لا يشرب الماء فيحنث ببعضه(١). (وإن فعل المحلوف عليه) مكرهاً أو مجنوناً أو مغمى عليه أو نائماً لم يحنث مطلقاً(٢)، و(ناسياً أو جاهلاً [حنث][١] في طلاق وعتاق فقط)(٣) ؛ لأنهما حق أدمي فاستوى فيهما العمد والنسيان

---

(١) أي بأكل أو شرب البعض، وكذا نحوه مما علق على اسم جنس، أو اسم جمع.

(٢) أي لم يحنث في طلاق وعتاق ، ويمين بالله كما هو مفهوم من قيد لاحق ، وذلك لكونه مغطى على عقله في هذه الأحوال .

(٣) وهذا هو المذهب ، وبه قال أبو عبيد ، لما علل به المؤلف ، ولا يحنث في اليمين المكفرة ، لأن الكفارة إنما تجب لرفع الإثم ، ولا إثم على الناس، ويأتي في كتاب الأيمان .

وعن الإمام أحمد : أنه لا يحنث مطلقاً في الطلاق والعتاق واليمين بالله عز وجل وبه قال عطاء، وعمرو بن دينار، وإسحاق، وابن المنذر، والشافعي ، لقوله تعالى : ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ وقال النبي ﷺ : "إن الله تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" ولأنه غير قاصد للمخالفة فلم يحنث كالنائم والمجنون ، ولأنه أحد طرفي اليمين فاعتبر فيه القصد كحالة الإبتداء ، وهو إختيار شيخ الإسلام.

وعن الإمام أحمد : أنه يحنث في الجميع وهو قول سعيد بن جبير، ومجاهد والزهري ، وقتادة وربيعة ، والحنيفة ؛ لأنه فعل ما حلف عليه قاصداً لفعله فلزمه الحنث كالذاكر . (الهداية ٧٢/٢ ، وحاشية ابن عابدين ٧٠٨/٣ ، وروضة الطالبين ٨١/١١ ، والشرح الكبير مع الإنصاف) .

---

[١] ساقط من / ف ، وفي / س بلفظ (يحنث) .

وَإِنْ فَعَلَ بَعْضَهُ لَمْ يَحْنَثْ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَهُ ، وَإِنْ حَلَفَ

والخطأ كالإتلاف[١] ، بخلاف اليمين بالله سبحانه وتعالى (١) ، وكذا لو عقدها يظن صدق نفسه (٢) فبان خلاف ظنه يحنث في طلاق وعتاق (٣) دون يمين بالله تعالى (٤) . (**وإن فعل بعضه**) أي بعض ما حلف لا يفعله (**لم يحنث إلا أن ينويه**) أو تدل عليه قرينة ، كما تقدم (٥) ، فيمن[٢] حلف لا يشرب ماء هذا النهر (٦) ، (**وإن حلف**) بطلاق

---

(١) فلا يحنث فيها بالجهل والنسيان ، ويأتي في أحكام اليمين .

(٢) كما لو حلف ما فعلت كذا ظاناً أنه لم يفعله .

(٣) وهذا هو المذهب . وعن الإمام أحمد : أنه لا يحنث واختاره شيخ الإسلام ، جاء في الاختيارات صـ ٣٨٩ : "وإذا حلف لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً ليمينه أو جاهلاً بأنه المحلوف عليه ولو في الطلاق والعتاق وغيرهما ، ويمينه باقيه وهو رواية عن أحمد ورواتها بقدر رواة التفرقة ، ويدخل في هذا من فعله متأولاً إما تقليداً لمن أفتاه ، أو مقلداً لعالم ميت مصيباً كان أو مخطئا ، ويدخل في هذا إذا خالع وفعل المحلوف عليه معتقداً أن الفعل بعد الخلع لم تتناوله يمينه ، أو فعل المحلوف عليه معتقداً زوال النكاح ولم يكن كذلك ، ولو حلف على شيء وهو يعتقده كما حلف عليه فتبين بخلافه فهذه المسألة أولى بعدم الحنث من مسألة فعله المحلوف عليه ناسياً أو جاهلاً ، وقد ظن طائفة من الفقهاء أنه إذا حلف بالطلاق على أمر يعتقده كما حلف فتبين بخلافه أنه يحنث قولاً واحداً وهذا خطأ ، بل الخلاف ثابت في مذهب أحمد"

(٤) وهذا هو المذهب ، ويأتي في أحكام اليمين بالله عز وجل .

(٥) وتقدم بحث هذه المسألة قريباً في أول الفصل عند قول المؤلف : " وإن حلف لا يدخل داراً .... " .

(٦) فشرب بعضه فإنه يحنث .

لَيَفْعَلَنَّهُ لَمْ يَبَرَّ إلاَّ بفعْله كُلّه .

أو غيره (**ليفعلنه**) أي شيئاً عينه (**لم يبرَّ إلا بفعله كله**)[(١)] ، فمن حلف ليأكلن هذا الرغيف لم يبرّ حتى يأكله كله ؛ لأن اليمين تناولت فعل الجميع فلم يبرّ إلاّ بفعله ، وإن تركه مكرهاً أو ناسياً لم يحنث[(٢)] ، ومن يمتنع بيمينه كزوجة وقرابة إذا قصد منعه كنفسه[(٣)] ، ومن حلف لا يأكل طعاماً[[١]] طبخه زيد فأكل طعاماً طبخه زيد وغيره حنث[(٤)] .

---

(١) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٥٨٩/٢٢ : "وإن حلف ليفعلن شيئاً أو ليدخلن الدار لم يبرأ إلا بفعل جميعه ، والدخول إلى الدار بجملته لا يختلف المذهب في ذلك ، ولا نعلم بين أهل العلم فيه اختلافا ؛ لأن اليمين تناولت فعل الجميع فلم يبرأ إلا بفعله كما لو أمره الله تعالى بفعل شيء لم يخرج من عهدة الأمر إلا بفعل الجميع ، لأن اليمين على فعل شيء إخبار بفعله في المستقبل مؤكد بالقسم ، والخبر بفعل شيء يقتضي فعله كله " .

(٢) لعدم إضافة الفعل إليه ، وعفو الشارع عن الناس ، وتقدم عند قول المؤلف قريباً : "وإن فعل المحلوف عليه مكرهاً ..... وناسياً وجاهلاً حنث في طلاق وعتاق ..... " ويأتي في أحكان اليمين بالله عز وجل .

(٣) أي في الجهل والنسيان والإكراه، فمن حلف على زوجته أو نحوها لا تدخل داراً فدخلتها مكرهة لم يحنث مطلقاً ، وإن دخلتها جاهلة أو ناسية فلا يحنث في غير طلاق وعتاق ، ويأتي في أحكام اليمين .

(٤) وهذا هو المذهب ، لأن شركة غيره معه لا تمنع نسبته وإضافته إليه ، لأنها تكون لأدنى ملابسة ، إلا أن تكون له نية .

والرواية الثانية : لا يحنث . (الإنصاف مع الشرح ٥٩٣/٢٢ ، وشرح المنتهى ١٧٥/٣) .

---

[١] في / هـ بزيادة لفظ (من) .

بَابُ التَّأْوِيلِ فِي الْحَلِفِ

وَمعْنَاهُ : أَنْ يُرِيدَ بلَفْظه مَا يُخَالفُ ظَاهِرَهُ .
إِذَا حَلَفَ وَتَأَوَّلَ يَمِينَهُ نَفَعَهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ ظَالِماً ،

(**باب التأويل في الحلف**) بالطلاق أو غيره[(١)]

(**ومعناه**) أي معنى التأويل (**أن يريد بلفظه ما**) أي معنى (**يخالف ظاهره**) أي ظاهر[(٢)] لفظه كنيته بنسائه طوالق بناته ونحوهن[(٣)] ، (**فإذا حلف وتأوّل**) في (**يمينه نفعه**) التأويل[(٤)] فلا يحنث ، (**إلا أن يكون ظالماً**) بحلفه فلا ينفعه التأويل لقوله عليه السلام : "**يمينك [على][١] ما يصدقك به صاحبك**"

---

(١) كالعتاق ، واليمين المكفرة ، وبيان ما يجوز منه ، وما لا يجوز منه .
(٢) التورية تنقسم إلى أقسام :
الأول : أن يكون الحالف ظالماً مثل أن يحلف على حق للغير ، فهنا لا تنفعه التورية ، وتكون يمينه على نية المستحلف ، وقال النووي رحمه الله في شرح مسلم ١١٧/١١ : "فإذا ادعى رجل على رجل حقاً فحلفه القاضي وورى فنوى غير ما نوى القاضي انعقدت يمينه على ما نواه القاضي ولا تنفعه التورية ، وهذا مجمع عليه " .
الثاني : أن يكون الحالف مظلوماً مثل : أن يحلف أمام من يريد أن يظلمه في بدنه أو عرضه أو ماله فتنفعه التورية ، أو يترتب على التورية ضرورة أو مصلحة متعدية كالتورية لإنجاء معصوم، أو في حال الحرب ، أو لاصلاح بين متخاصمين ، أو زوجين. فتنفعه التورية قال تعالى عن إبراهيم : (**فَنَظَرَ نَظْرَةً فِي النُّجُومِ * فَقَالَ إِنِّي سَقِيمٌ**) قال القرطبي في أحكام القرآن ٩٣/١٥ : "وقال الضحاك معنى "سقيم" سأسقم سقم الموت ، لأن من كتب =

---

[١] ساقط من / ف .

....

....

= عليه الموت يسقم في الغالب ثم يموت ، وهذه تورية وتعريض " .
ولما روى أنس رضي الله عنه قال : " أقبل النبي ﷺ إلى المدينة وهو مردف أبا بكر ..... فيقول -أي أبوبكر- هذا الرجل يهديني السبيل ، فيحسب الحاسب أنه إنما يعني الطريق ، وإنما يعني سبيل الخير " رواه البخاري .
الثالث : إذا لم يكن الحالف ظالماً ولا مظلوماً ، ولم تترتب على التورية ضرورة أو مصلحة متعدية ، فعن الإمام أحمد اختاره شيخ الإسلام : عدم الجواز ، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : " يمينك على ما يصدقك به صاحبك" رواه مسلم .
ولأن التعريض لغير المظلوم تدليس كتدليس المبيع .
وعند أكثر العلماء : الجواز ، لقوله تعالى : ﴿**وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ**﴾ والحالف قد عقد اليمين على ما نواه ، لما ورد عن عمر رضي الله عنه أنه قال : "إن في المعاريض لمندوحة عن الكذب" رواه ابن أبي شيبة والبيهقي ، وإسناده صحيح .
وعن عمران بن حصين مثله ، رواه ابن أبي شيبة والبخاري في الأدب المفرد والبيهقي وإسناده صحيح . (اللباب ٦/٢ ، وحاشية العدوي ١٧/٢ ، ومغني المحتاج ٣٢١/٤ ، والفتاوى الكبرى ٦٢٢/٤ ، والفروع ٣٥٣/٦ ، والمحلى ٤٣/٨)
(٣) كأخواته وعماته لم يحنث .
(٤) كالذي يستحلف على حق عنده .

....

فَإِنْ حَلَّفَهُ ظَالِمٌ : مَا لِزيدٍ عِنْدَكَ شَيْءٌ ، وَلَهُ عِنْدَهُ وَدِيعَةٌ بِمَكَانٍ فَنَوَى غَيْرَهُ ، أَو بِمَا الَّذِي ، أَوْ حَلَفَ : مَا زَيدٌ هَاهُنَا ، وَنَوَى غَيرَ مَكَانِه ،

رواه مسلم وغيره(١) ، (**فإن حلفه**[١] **ظالم ما لزيد عندك شيء وله**) أي لزيد (**عنده**) أي عند الحالف (**وديعة بمكان ، فـ**) حلف[٢] و (**نوى غيره**) أي غير مكانها أو نوى غيرها(٢) (**أو**) نوى (**بما : الذي**) لم يحنث(٣) ، (**أو حلف**) من ليس ظالماً بحلفه (**ما زيد هاهنا ونوى**) مكاناً (**غير مكانه**)

---

(١) أخرجه مسلم ١٢٧٤/٣- الأيمان -ح ٢٠ ، أبو داود ٥٧٢/٣- الأيمان والنذور- باب المعاريض في اليمين - ح ٣٢٥٥ ، الترمذي ٦٢٧/٣ - الأحكام - باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه - ح ١٣٥٤ ، ابن ماجه ٦٨٦/١ - الكفارات - باب من روي في يمينه - ح ٢١٢١ ، الدارمي ١٠٨/٢ - النذور والأيمان - ح ٢٣٥٤ ، أحمد ٢٢٨/٢ ، ٣٣١ ، الطحاوي في مشكل الآثار ٣٥٣/٢، الدارقطني ١٥٧/٤ ، أبو نعيم في الحليه ٢٢٥/٩ ، ١٢٧/١٠ ، البيهقي ٦٥/١٠ ، الخطيب في الموضح لأوهام الجمع والتفريق ٢٦٨/١ ، البغوي في شرح السنه ١٤١/١٠ - ح ٢٥١٤ - من حديث أبي هريرة .

(٢) أو استثنى بقلبه بأن يقول في نفسه غير وديعة كذا لم يحنث ؛ لأنه صادق ، وروى سويد بن حنظلة رضي الله عنه قال : " خرجنا نريد رسول الله ﷺ ومعنا وائل بن حجر فأخذه عدو له فتحرج القوم أن يحلفوا وحلفت أنه أخي فخلى سبيله فأتينا رسول الله ﷺ فأخبرته أن القوم تحرجوا أن يحلفوا وحلفت أنه أخي قال : صدقت المسلم أخو المسلم " رواه أبو داود وسكت عنه ، وفي النيل ٢١٨/٨ : "رواته ثقات" .

---

[١] في / م ، ف بلفظ (حلف) . [٢] في / ظ بلفظ (فيحلف) .

أَوْ حَلَفَ عَلَى امْرَأَتِهِ : لاَ سَرَقْتِ مِنِّي شَيئاً فَخَانَتْهُ فِي وَدِيْعَتِهِ وَلَمْ يَنْوِهَا لَمْ يَحْنَثْ فِي الْكُلِّ .

بأن أشار إلى غير مكانه لم يحنث[١] ، (**أو حلف على امرأته لا سرقت مني شيئاً**[٢] **فخانته في وديعة ولم ينوها**) أي لم ينو الخيانة بحلفه على السرقة (**لم يحنث في الكل**) للتأويل المذكور[٣] ، ولأن الخيانة ليست سرقة[٤] ، فإن نوى بالسرقة الخيانة[٥] أو كان سبب اليمين الذي هيجها الخيانة حنث .

=(٣) أي أو نوى بـ "ما" الذي أي الموصولة ، فكأنه قال : لفلان عندي وديعة، أو نوى بحلفه : ما لفلان عندي وديعة غير الوديعة التي عندي ونحو ذلك ، فإن لم يتأول أثم لكذبه وحلفه عليه متعمداً وهو دون إثم إقراره بها ، لعدم تعدي ضرره إلى غيره ، بخلاف الإقرار فإنه يتعدى ضرره لرب المال فتفوت عليه ويكفر لحنثه إن كانت اليمين مكفرة . (ينظر الإنصاف ١٢٣/٩ وشرح المنتهى ٥٤٢/٣) .

(١) في الإنصاف ٦/٢٣ : " قوله : وإن لم يكن ظالماً فله تأويله ، فعلى هذا ينوي باللباس الليل ، وبالفراش والبساط الأرض ، وبالأوتاد الجبال ، وبالسقف والبناء السماء ، وبالأخوة أخوة الإسلام ، وما ذكرت فلاناً أي ما قطعت ذكره ، وما رأيته أي ما ضربت رئته ، وبنسائي طوالق أي نساؤه الأقارب منه .... " .

(٢) أي إن سرقت مني شيئاً فأنت طالق مثلاً .

(٣) وهو غير مكان الوديعة ، أو غيرها ، أو بما الموصولة ، أو غير مكان زيد أو غير السرقة ونحو ذلك . =

....

....

= (٤) لعدم الحرز .

(٥) حنث ، لأن اللفظ صالح لأن يراد به ذلك .

(٦) لأن السبب يقوم مقام النيه لدلالته عليها ، وسيأتي تفصيل ذلك في أحكام اليمين ، وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ٣٧٧ : "ومن هذا الباب ما يسأل عنه كثير ، مثل أن يعتقد أن غيره أخذ ماله فيحلف ليردنه أو يقول إن لم ترده فأمرأتي طالق ثم تبين أنه لم يأخذه أو يقول : ليحضرن زيد ، ثم يتبين موته أو لتعطيني من الدراهم التي معك ولا دراهم معه ، ثم هذا قسمان :

الأول منه : ما تبين حصول غرضه بدون الفعل المحلوف عليه مثل ما إذا ظن أنها سرقت له مالاً فيحلف لتردنه فوجدها لم تسرقه .

والثاني : ما لم يحصل معه غرضه مثل أن يحلف ليعطيني ألف درهم من هذا الكيس فيتبين أنه ليس فيه دراهم ، القسم الأول يظهر فيه أنه لا يحنث ، لأن مقصوده لتردنه إن كنت أخذته ، وهذا الشرط وإن لم يذكر في اللفظ فهو مشروط قطعاً . والثاني : فإنه وإن لم يحصل فيه غرضه لكن لا غرض له إلا مع وجود المحلوف عليه فيصير كأنه لم يحلف عليه ، وفي الأول يحصل غرضه منه فيصير كأنه بر بالفعل " .

....

بَابُ الشَّكِّ فِي الطَّلَاقِ

مِنْ شَكَّ فِي طَلَاقٍ ، أَوْ شَرْطِهِ لَمْ يَلْزَمْهُ ،

(باب الشك في الطلاق)(١)

أي التردد في وجود لفظه أو عدده أو شرطه(٢) (**من شك في طلاق أو**)(٣) شك في (**شرطه**)(٤) أي شرط الطلاق الذي علق عليه وجودياً كان أو عدمياً (**لم يلزمه**) الطلاق(٥) ، لأنه شك طرأ على يقين فلا يزيله[١] ، قال الموفق : والورع التزام الطلاق .

---

(١) في المصباح ٣٢٠/١ : " الشك الارتياب ، ويستعمل الفعل لازماً ومتعدياً بالحرف ، فيقال : شك الأمر يشك شكاً إذا التبس ...... قال أئمة اللغة : الشك خلاف اليقين ، فقولهم : خلاف اليقين هو التردد بين شيئين سواء استوى طرفاه أو رجح أحدهما على الآخر قال تعالى : (فَإِن كُنتَ فِي شَكٍّ مِّمَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ) قال المفسرون : أي غير متيقن وهو يعم الحالتين .... وقد استعمل الفقهاء الشك في الحالين على وفق اللغة نحو قولهم : من شك في الطلاق ، ومن شك في الصلاة أي لم يتيقن وسواء رجح أحد الجانبين أو لا " . (انظر : غمز عيون البصائر على الأشباه والنظائر ١٩٣/١ ، ونهاية المحتاج ١١٤/١ ، وكشاف القناع ٣٨١/٥) .

(٢) في حاشية العنقري نقلا عن منصور البهوتي ١٨٠/٣ : " الشك ضد اليقين لغة ، وهو المراد هنا فيتناول الظن والوهم ، والوهم من خطرات القلب ، أو مرجوح طرفي التردد فيه " .

(٣) من شك في أصل الطلاق هل وقع منه أو لا ؟ فلا يقع طلاقه باتفاق =

---

[١] في / هـ بلفظ (يلزمه) .

وَإِنْ شَكَّ فِي عَدَدِهِ فَطَلْقَةٌ وَتُبَاحُ لَهُ ،

(وإن)[١] تيقن الطلاق و (**شك في عدده فطلقه**)[(١)] عملاً باليقين وطرحاً للشك ، (وتباح) المشكوك في طلاقها ثلاثاً (له) أي للشاك ؛ لأن الأصل عدم التحريم[(٢)] ، ويمنع من حلف لا يأكل ثمرة معينة أو نحوها اشتبهت بغيرها من أكل ثمرة مما اشتبهت به[(٣)]، وإن لم نمنعه[٢] بذلك من الوطء[(٤)]،

= الأئمة ، لأن النكاح ثابت بيقين فلا يزول بالشك .

(بدائع الصنائع ١٢٦/٣ ، وحاشية الدسوقي ٤٠١/٢ ، ومغني المحتاج ٢٨١/٣ ، وكشاف القناع ٣٨٢/٥) .

(٤) في حاشية العنقري عن منصور البهوتي ١٨٠/٣ : "أوشك في شرطه نحو : أنت طالق لقد فعلت كذا ، أو أنت طالق إن لم أفعل اليوم ، فمضى اليوم وشك في فعله " .

(٥) وهذا هو المذهب ، وقيل : يلزمه مع شرط عدمي نحو : لقد فعلت كذا ، أو إن لم أفعله فمضى وشك في فعله ، وأفتى الشيخ تقي الدين رحمه الله في من حلف ليفعلن شيئاً ثم نسيه : أنه لا يحنث ، لأنه عاجز عن البر " .

(١) وهذا هو المذهب وهو قول جمهور أهل العلم ، لما استدل به المؤلف .

وعند المالكية : لا تحل له إلا بعد زوج آخر ، لاحتمال كونها ثلاثاً ، وعملاً بقوله ﷺ : " دع ما يريبك إلى ما لا يريبك " (المصادر السابقة) .

وقال الخرقي : إذا طلق فلم يدر أواحدة طلق أم ثلاثاً ؟ لا يحل له وطؤها حتى يتيقن ، لشكه في حله بعد حرمته ، فتباح الرجعة ، ولم يبح الوطء فتجب نفقتها ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، قال الزركشي : ولضعف =

---

[١] لفظ (وإن) مكرر في / ف . [٢] في / ف ، م بلفظ (يمنعه) .

....

....

= هذا القول لم يلتفت إليه القاضي في تعليقه وحمل كلامه على الاستحباب (الفتاوى الهندية ١/٣٦٣ ، والمعونة ٢/٥٧٦ ، والحاوي ١٠/٢٧٢ ، ومختصر الخرقي مع المغني ١٠/٥٤١ ، وقواعد ابن رجب القاعدة ٦٢ ، الإنصاف ٩/١٤٠) .

(٢) فلا يزول بالشك كسائر أحكام النكاح .

(٣) هذه المسألة لا تخلو من أحوال ثلاث : أحدها : أن يتحقق أكل التمرة المحلوف عليها إما بأن يعرفها بعينها ، أو صفتها ، أو بأكل التمر كله ..... فيحنث بلا خلاف بين أهل العلم .

الثاني : أن يتحقق أنه لم يأكلها إما بأن لا يأكل من التمر شيئاً ، أو يأكل شيئاً يعلم أنه غيرها فلا يحنث بلا خلاف .

الثالث : أكل من التمر شيئاً واحدة أو أكثر إلى أن لا تبقى منه إلا واحدة، ولم يدر أكلها أو لا ؟ فهذه مسألة الخرقي ولا يتحقق حنثه ؛ لأن الباقية يحتمل أنها المحلوف عليها ، ويقين النكاح ثابت فلا يزول بالشك ..... فعلى هذا يكون حكم الزوجية باقياً في لزوم نفقتها وكسوتها ومسكنها ، وسائر أحكامها إلا في الوطء فإن الخرقي قال يمنع من وطئها ، لأنه شاك في حلها فحرمت عليه كما لو اشتبهت عليه امرأته بأجنبية .

وذكر أبو الخطاب أنها باقية على الحل ، وهو مذهب الشافعي ؛ لأن الأصل الحل فلا يزول بالشك . (المصادر السابقة) .

(٤) لاحتمال أن المأكول غيرها ، ويقين النكاح ثابت فلا يزول بالشك .

....

فَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتَيْهِ: إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ طَلَقَتْ الْمَنْوِيَّةُ وَإِلاَّ مَنْ قَرَعَتْ، كَمَنْ طَلَّقَ إِحْدَاهُمَا

- -

(**فإذا قال لامرأتيه : إحداكما طالق**) ونوى معينة[١] (**طلقت المنوية**)(١) ؛ لأنه عينها [بنيته فأشبه ما لو عينها][٢] بلفظه ، (**وإلا**) ينو معينة طلقت (**من قرعت**)(٢) ؛ لأنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما عيناً ، فشرعت القرعة ؛ لأنها طريق شرعي لإخراج المجهول(٣) ، (**كمن طلق إحداهما**) أي إحدى زوجتيه

---

(١) في الإنصاف مع الشرح ٤٢/٢٣ : " بلا خلاف " .

(٢) هذا الصحيح من المذهب نص عليه الإمام أحمد في رواية الجماعة ، وذهب إليها أكثر الأصحاب لوروده عن علي وابن عباس رضي الله عنهم .
وقال أبو حنيفة والشافعي : له أن يختار أيتهن شاء فيوقع عليها الطلاق ، لأنه يمكن إيقاعه ابتداء وتعيينه ، فإذا أوقعه ولم يعينه ملك تعيينه ، لأنه استيفاء ما ملكه .
وقال مالك : يطلقن جميعاً ، لاحتمال أن تكون كل واحدة منهن هي المطلقة . (المصادر السابقة ، وانظر : بدائع الفوائد ٢٥٢/٣) .

(٣) قال الله تعالى : ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنْ الْمُدْحَضِينَ﴾ ولحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ "كان إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه " متفق عليه .
قال ابن القيم : " فإن التعيين إذا لم يكن لنا سبيل إليه بالشرع فوض إلى القضاء والقدر ، وصار الحكم به شرعياً قدرياً ، شرعياً في فعل القرعة ، قدرياً فيما تخرج به ، وذلك إلى الله لا إلى المكلف " .

---

[١] في / هـ بلفظ (لمعينه) .

[٢] ساقط من / ف .

بَائِناً وَأُنْسِيَهَا ، وَإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُطَلَّقَةَ غَيرُ الَّتِي قَرَعَتْ رُدَّتْ إِلَيهِ ، مَا لَمْ تَتَزَوَّجْ

(**بائناً وأنسيها**[١]) فيقرع بينهما(١) لما تقدم(٢) ، وتجب نفقتهما إلى القرعة(٣) وإن مات أقرع ورثته(٤) . (**وإن تبين**) للزوج بأن ذكر (**أن المطلقة**) المعينة المنسية (**غير التي قرعت**(٥) **ردت إليه**) أي إلى الزوج ؛ لأنها زوجته لم يقع عليها منه طلاق بصريح ولا كناية (**ما لم تتزوج**) فلا ترد إليه ؛

---

(١) هذا المذهب ، نقله الجماعة عن الإمام أحمد ، واختاره جماهير الأصحاب ؛ لما تقدم من أثر علي رضي الله عنه ، ولأنه بعد النسيان لا تعلم المطلقة فوجب أن تشرع القرعة ، ولما في التأخير من ضرر الزوجين .
وعند الشافعية : أنه يعتزلهن حتى يذكر المطلقة ؛ أنها لا تحل بالقرعة كما لو اشتبهت بأجنبية . (المغني ٥١٤/١٠ ، ومغني المحتاج ٤٩٢/٤) .
وقال الموفق ابن قدامة : إن القرعة لا مدخل لها هنا ، ويحرمان عليه جميعاً ، كما لو اشتبهت أخته لأجنبية .
وأثر علي رضي الله عنه في الميراث لا في الحل ، وأنه لا يعلم بالقول بها في الحل من الصحابة قائلاً . (المقنع مع الشرح الكبير مع الإنصاف٤٨/٢٣) .
(٢) آنفاً من أنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما عيناً .
(٣) على القول بالقرعة ، لأنهما محبوستان لأجله ، والأصل بقاء النكاح ، فلا تسقط بالشك . (كشاف القناع ٣٣٣/٥) .
(٤) بينهما ، فمن قرعت لم ترث ، وإن ماتت المرأتان ، أو ماتت إحداهما بعد قوله لهما : إحداكما طالق وقبل القرعة أقرع بينهما لأجل الأرث فمن قرعت لم تورث ، فإن كان نوى المطلقة أي عينها بنيته حلف لورثة =

---

[١] في /ط بلفظ (ونسيها) .

أَوْ تَكُنْ الْقُرْعَةُ بِحَاكِمٍ . وَإِنْ قَالَ : إِنْ كَانَ هَذَا الطَّائِرُ غُرَاباً فَفُلاَنَةٌ طَالِقٌ ، وَإِنْ كَانَ حَمَاماً فَفُلاَنَةٌ ، وَجُهِلَ لَمْ تَطْلُقَا ،

لأنه لا يقبل قوله في إبطال حق غيره ، (أو) ما لم (**تكن القرعة بحاكم**) ؛ لأن قرعته[1] حكم فلا يرفعه الزوج. (**وإن قال**) لزوجته: (**إن كان هذا الطائر غراباً ففلانة**) أي هند مثلاً (**طالق، وإن كان حماماً ففلانة**) أي حفصة مثلاً طالق (**وجُهل**) الطائر (**لم تطلقا**)[2] لاحتمال كون الطائر ليس غراباً ، ولا حماماً ،

= الأخرى أنه لم ينوها وورثتها ؛ لأنها زوجته أو إن ماتت إحداهما فقط حلف أنه لم ينو الحية ولم يرث الميتة إن كان الطلاق بائناً ، وإن كان ما نوى إحداهما أقرع بينهما . (المصدر السابق) .

(٥) بأن أخبر الزوج بذلك ، أو تذكر من وقع بها الطلاق .

(١) في الإنصاف مع الشرح ٥٣/٢٣ : "وإن تبين أن المطلقة غير التي خرجت عليها القرعة ردت إليه في ظاهر كلامه إلا أن تكون قد تزوجت ، أو تكون القرعة بحكم حاكم وهذا هو المذهب فيهما .....
وقال أبو بكر وابن حامد تطلق المرأتان –لأن الثانية حرمت بقوله ، والأولى بالقرعة– ..... وظاهر كلام ابن رزين : أنها ترد إليه مطلقا ، فإنه قال : إن ذكر المطلق أن المعينة غير التي وقعت عليها القرعة طلقت ورجعت إليه التي وقعت عليها القرعة " .

(٢) في الإنصاف : " لم تطلق واحدة منهما إذا لم يعلم لا أعلم فيه خلافاً " .

....

وَإِنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ وَأَجْنَبِيَّةٍ اسْمُهُمَا هِنْدٌ : إِحْدَاكُمَا

وإن قال : إن كان غراباً ففلانة طالــق وإلا ففلانة ولم يـعلم وقع بإحداهما وتعين بقرعة(١) **(وإن قال لزوجته وأجنبية اسمها هند : إحداكما**[١]**)**

---

(١) في الإنصاف ٦١/٢٣ : "قوله : وإن طار طائر فقال : إن كان هذا غراباً ففلانة طالق ، وإن لم يكن غراباً ففلانة طالق ولم يعلم حاله فهي كالمنسية يعني في الخلاف والمذهب " وتقدم عند قول المؤلف : "كمن طلق إحدى زوجتيــه بائناً ونسيها فيقرع " .

وقال شيــخ الإسـلام كما في الاختيارات صـ٣٧٣ : " ومنها مسـألة إن كان هذا الــطائر غرابـاً فامرأتي طالـق ثلاثاً ، وقال آخر : إن لم يــكن غرابـاً فـامرأتي طالق ثلاثاً ، وطار ولم يعلم ما هو ، فإنهما يعتزلان نساءهما حتى يـتيقنا ، وحمله القاضي على الاستحباب . وما كان من الشروط مأيوساً من اسـتبانته ، أو اسـتبانة وقته مع ذكر الــقاضي في مسـألة الطائر : أن ظاهر كلام أحمد : إيقاع الحنث . وتعليل القاضي في مســألة : أنت طالق إن شاء الله : صريـح في ذلـك ، فإنه جعل الـشـرط الـذي لا يـعلـم بمـنزلـة عدم الاشتراط وهذا ظاهر قول أحمد : أنتِ طالـق إن شاء فلان ، فلـو لم يـشأ لم تطلق ؛ لأن مشيـئة العباد تدرك ، ومشيئة الله لا تدرك، هي مغيبة عنه . فإن هذا يقتضي أن كل شرط مغيب لا يدرك يقع الطلاق المعلق به .

وعلى هذا : من حلف ليدخل الجنة يحنث ؛ لأنه مغيب لا يدرك .

لــكن كلام أحمد في أكثر المواضع إنما فيـه الأمر بالاعتزال فقط ، وهذا فقه حسن ، فإن الحلف بالطلاق محمول على الحلف بالله ، ولو حلف =

---

[١] في / ف بلفظ (احداهما) .

....

....

= بالله على أمر وهو لا يعلم أنه صادق في يمينه ؛ كان آثماً بذلك ، وإن لم يتيقن أنه كاذب ، فكذلك يمين الطلاق وأشد .

وقد نص على أنه إذا شك : هل طلق أم لا ؟ أنه لا يقع الطلاق . ولم يتعرض للاعتزال ، فينظر : هل يؤمر بالاعتزال هنا ، أم يفرق بأن هذا لم يحلف يميناً ، فهو بمنزلة من شك : هل حلف أم لا ؟

قال في المحرر : وتمام التورع في الشك قطعه برجعة أو عقد إن أمكن ، وإلا بفرقة متيقنة بأن يقول : إن لم تكن طلقت فهي طالق .

قال القاضي : أما في الورع فإن كان يعلم من نفسه أنه متى طلق فإنما يطلق واحدة لاعتقاده أن الزيادة عليها بدعة : ألزم نفسه طلقة وراجعها . فإن كان الطلاق قد وجد ، فقد راجع ، وإن لم يكن قد وجد منه فما ضره . وإن كان يعلم من نفسه أنه متى طلق فإنما يطلق ثلاثاً .

ومعناه : أنه يوقع عدد الطلقات الثلاث ، لتحل لغيره من الأزواج ظاهراً وباطناً .

قال أبو العباس : ومما يدل على أنه متى وقع الشك في وقع الطلاق ، فالأولى : استبقاء النكاح ، بل يكره أو يحرم إيقاعه لأجل الشك - فإن الطلاق بغيض إلى الرحمن ، حبيب إلى الشيطان ، ويدل عليه قصة هاروت وماروت .

وأيضاً فإن النكاح دوامه آكد من ابتدائه ، كالصلاة ، وإذا شك في الصلاة هل أحدث أو لا ؟ لم يستحب له أن ينصرف عنها بالشك ، بنص =

....

أَوْ هِنْدٌ طَالِقٌ طَلَقَتْ امْرَأَتُهُ ،

طالق طلقت امرأته[١] ، (أو) قال لهما : (**هند طالق طلقت امرأته**)[٢] ؛ لأنه لا يملك طلاق غيرها ،

= الحديث ؛ لما فيه من إبطال الصلاة بالشك ، فكذلك إبطال النكاح بالشك، بل الصلاة إذا أبطلها أمكن ابتداؤها ، بخلاف النكاح .

وإن طلق واحدة من نسائه معينة ثم نسيها ، أو مبهمة غير معينة ؛ أخرجت بالقرعة على الصحيح" .

(١) لأنه لا يملك غيرها ، ولأنه إزالة ملك أشبه ما لو باع ماله ومال غيره صح في ماله دون مال غيره ، فإن قال أردت الأجنبية فالمذهب وهو قول جمهور أهل العلم : أنه يقبل قوله، لأنه فسر كلامه بما يحتمله ، وعن الإمام أحمد : لا يقبل . (المغني ٣٧٤/١٠) .

(٢) واسم امرأته هند وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف ، فإن قال أردت الأجنبية ، فالمذهب ، وهو مذهب الحنفية ، وبه قال أبو ثور : أن امرأته لا تطلق ، لأنه لم يصرح بطلاقها ، ولا لفظ بما يقتضيه ، ولا نواه فوجب بقاء نكاحها على ما كان عليه .

وعند الشافعي : لا يقبل قوله ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، لأن هنداً لا يتناول الأجنبية بصريحه بل من جهة الدليل ، وقد عارضه دليل آخر وهو أنه لا تطلق غير زوجته ، فصار اللفظ في زوجته أظهر فلم يقبل خلافه . (المصادر السابقة) .

وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ الأَجْنَبِيَّةَ لَمْ يُقْبَلْ حُكْماً إِلاَّ بِقَرِينَةٍ ،

وكذا لو قال لحماته ولها بنات : بنتك طالق طلقت زوجته[١] ، (**وإن قال : أردت الأجنبية**) دين لاحتمال صدقة[٢] ؛ لأن لفظه يحتمله[٣] و(**لم يقبل**) منه (**حكماً**) ، لأنه خلاف الظاهر[٤] ، (**إلاّ بقرينة**) دالة على إرادة الأجنبية مثل أن يدفع بذلك ظالماً ، أو يتخلص به من مكروه ، فيقبل لوجود دليله[٥] .

---

(١) لأن الأصل اعتبار كلام المكلف ، دون إلغائه ، فإذا أضافه إلى إحدى امرأتين وإحداهما زوجته ، أو إلى اسم وزوجته مسماة بذلك وجب صرفه إلى امرأته ، لأنه لو لم يصرف إليها وقع لغوا .

(٢) أي وإن قال في المسألتين : أردت بالطلاق الأجنبية دين فيما بينه وبيه الله تعالى .

(٣) ولم تطلق امرأته ؛ لأنه لم يصرح بطلاقها ، ولا لفظ بما يقتضيه ، ولا نواه ، فوجب بقاء نكلحها على ما كان عليه .

(٤) وهذا فيما إذا ترافعا ، وهذا هو المذهب .

والرواية الثانية : يقبل قوله مطلقاً ، وقال أحمد في رجل له امرأتان ، فقال : فلانة أنت طالق فالتفت فإذا هي غير التي حلف عليها ، قال : تطلق التي نوى . (الإنصاف مع الشرح ٢٣ / ٧٠) .

(٥) أي فيقبل منه حكماً ؛ لوجود دليله الصارف له إلى الأجنبية ، فإن لم ينو زوجته ولا الأجنبية طلقت زوجته ، لأنها محل الطلاق . (الشرح الكبير مع

....

وَإِنْ قَالَ لِمَنْ ظَنَّهَا زَوْجَتَهُ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلَقَتْ الزَّوْجَةُ ، وَكَذَا عَكْسُهَا .

(**وإن قال لمن ظنها زوجته : أنت طالق ، طلقت الزوجة**)[1] ؛ لأن الاعتبار في الطلاق بالقصد دون الخطاب ، (**وكذا عكسها**) بأن قال لمن ظنها أجنبية : أنت طالق ، فبانت زوجته طلقت[2] ؛ لأنه واجهها[1] بصريح الطلاق

---

(١) في الشرح الكبير مع الإنصاف : "فإن قال لها - أي لمن ظنها زوجته - أنت طالق ولم يذكر اسم زوجته أحتمل ذلك أيضاً - أي الطلاق - ؛ لأنه قصد زوجته بالطلاق .

واحتمل أن لا تطلق ؛ لأنه لم يخاطبها بالطلاق ، ولا ذكر اسمها معه ، وإن علمها أجنبية وأراد بالطلاق زوجته طلقت ، وإن لم يردها بالطلاق لم تطلق ، وهو قول الشافعي " .

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب .

والرواية الثانية : لا يقع الطلاق ، قال ابن عقيل وغيره : والعمل على أنه لا يقع . (الإنصاف : ١٤٩/٩) ؛ لأنه خاطب بالطلاق غيرها ، فلم يقع ، واختاره شيخ الإسلام .

---

[١] في / س بلفظ (واجبها) .

بَابُ الرَّجْعَةِ

مِنْ طَلَّقَ بِلاَ عِوَضٍ زَوْجَةً مَدْخُولاً بِهَا أَوْ مَخْلُوًّا بِهَا دُونَ مَالَهُ مِنَ الْعَدَدِ

(باب الرجعة)(١)

وهي إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد(٢)، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم(٣) على أن الحر إذا طلق دون الثلاث، والعبد دون ثنتين أن لهما الرجعة في العدة(٤) . **(من طلق بلا عوض زوجته)**[١] بنكاح صحيح **(مدخولاً بها أو مخلواً بها**[٢] **دون**(٥) **ماله من العدد)** بأن طلق حر دون ثلاث وعبد دون

---

(١) في اللغة : الرَّجعة ، والرِّجعة بالفتح والكسر ، قال الجوهري : والفتح أفصح ، وهي عود المطلق إلى مطلقته ، وراجع فلاناً رجع إليه وشاوره ، وراجع الحساب . أعاد النظر فيه . (القاموس صـ٩٣٠ مادة "رجع" ومختار الصحاح صـ١٠٤) .

(٢) وعرفها الحنفية : استدامة ملك النكاح .
وعرفها المالكية : عود المطلقة للعصمة من غير تجديد عقد .
وعرفها الشافعية : رد المرأة المطلقة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص . (العناية ١٥٨/٤ ، والشرح الكبير للدردير ٤١٥/٢ ، ومغني المحتاج ٣٣٥/٣) .

(٣) والدليل على مشروعية الرجعة : القرآن كما سيأتي .
والسنة : ما ورد أن عمران بن حصين رضي الله عنه سئل عن الرجل يطلق امرأته ثم يقع بها ولم يشهد على طلاقها ولا رجعتها، فقال : "طلقت لغير السنة ، وراجعت لغير السنة " رواه أبوداود وابن ماجه وصححه الحافظ في البلوغ . والإجماع كما ذكره المؤلف . =

---

[١] في / س بلفظ (زوجه) . [٢] في / س بفلظ (لها) .

فَلَهُ رَجْعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا وَلَوْ كَرِهَتْ ،

ثنتين ، (**فلـه**) أي لـلـمطلق حراً كان أو عبداً ولوليه إذا[1] كان مجنوناً(١) (**رجعتها**)[2] مادامت (**في عدتها، ولو كرهت**)(٢) لقوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**)(٣) . وأما من طلق في نكاح فاسـد أو بعوض ، أو خالع(٤) أو طـلق[3] قبل الدخول(٥) والخلوة فلا رجعة(٦) ، بل يعتبر عقد بشروطه ، ومن طلق نهاية عدده لم تحل له حتى

= ومـن النظر : إن النظر : أن الإنسان مجبول على العجلة ، فقد يتعجل في طلاق زوجته ، ثم يندم فأعطي فرصة المراجعة . (بدائع الصنائع ١٨١/٣) .

(٤) الإجماع لابن المنذر صـ

(٥) وهذا هو المذهب ؛ لأن الخلوة بمنزلة الدخول .

وقال أبـو بـكر : لا رجعة بالخـلـوة من غير دخول ، وهو قول الـشافعي في الجديد ، لقوله تعالى : "**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا**" وإذا لم تجب الـعدة لا رجعة ويأتي في باب العدد .

(١) في الإنصاف : "الصحيـح من المذهب : أن ولي المجنون يملك عليه الرجعة – لأنها حق يخـشى فواته بـانقضاء الـعدة ، وكذا الـصبي – وقيـل : لا يملكها" .

(٢) هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله ، كما =

---

[1] في / س بلفظ (إن) .

[2] في / م ، س بلفظ (فراجعتها) .

[3] في / س بلفظ (أو طالق) .

بِلَفْظِ : رَاجَعْتُ امْرَأَتِي وَنَحْوِهِ لاَ نَكَحْتُهَا وَنَحْوِهِ .

تنكح زوجاً غيره[1] ، وتقدم[2] ويأتي[3] . وتحصل الرجعة (**بلفظ : راجعت امرأتي، ونحوه**) كارتجعتها ورددتها وأمسكتها وأعدتها[4] ، و[5](**لا**) تصح[6] الرجعة بلفظ (**نكحتها ، ونحوه**) كتزوجتها[7] ؛ لأن ذلك كناية ، والرجعة استباحة بضع مقصود فلا تحصل بالكناية .

= في الإنصاف ٢٥٠/٩ : "لايمكن من الرجعة إلا من أراد إصلاحاً وأمسك بمعروف ، فلو طلق إذا ففي تحريمه الروايات ، وقال: القرآن يدل على أنه لا يملكه ، وأنه لو أوقعه لم يقع ، كما لو طلق البائن ، ومن قال : إن الشرع ملك الإنسان ما حرم عليه : فقد تناقض" .

(٣) من الآية (٢٢٨) من سورة البقرة .

(٤) وهذا باتفاق الأئمة : أنه لا رجعة للمخلوعة خلافاً ويأتي ، (ينظر باب الخلع)

(٥) باتفاق الأئمة : أن من طلق قبل الدخول : أنه لا رجعة لها ، لأن الرجعة تكون في العدة ، ولا عدة قبل الدخول . (تبين الحقائق ٢٥١/٢ ، ومواهب الجليل ١٠٢/٤ ، ومغني المحتاج ٣٣٧/٣ ، والشرح الكبير ٢٩٤/٨) .

(٦) فللرجعة شروط : ١ - أن يكون الطلاق عن نكاح صحيح .

٢ - أن يكون بعد الدخول أو الخلوة . ٣ - أن يكون بلا عوض .

٤ - أن يكون دون ما يملك من العدد . ٥ - أن يريد الاصلاح بالمراجعة.

(١) بالإجماع : لقوله تعالى : "**فَإِن طَلَّقَهَا**" أي الثالثة "**فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ**" أي =

---

[١] انظر : صفحة (٣٣٤٤) . [٢] انظر : صفحة (٣٤٧٢) .

....

....

= الثلاث " حَتَّىَ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ " أي حتى يطأها زوج آخر في نكاح صحيح .

(٢) في باب المحرمات في النكاح .

(٣) قريباً في هذا الباب .

(٤) تحصل الرجعة بالقول باتفاق الفقهاء . (بدائع الصنائع ١٨٢/٣ ، ومواهب الجليل ١٠١/٤ ، وروضة الطالبين ٢١٥/٨ ، والفروع ٤٦٤/٥ ، والكافي ٢٣٠/٣).

(٥) لأن هذه الألفاظ هي الواردة في الكتاب والسنة كقوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**) وقوله : "**فأمسكوهن بمعروف**" ، ولما تقدم من حديث عمران بن حصين ، وابن عمر رضي الله عنهما .

(٦) هذا أحد الوجهين اختاره جمع من الحنابلة .

والوجه الثاني : تحصل الرجعة بذلك، واختاره القاضي وابن حامد.(انظر كتاب الإنصاف ١٥١/٩) .

(٧) وهذا هو المذهب ، وهو مذهب الشافعية ، لما علل به المؤلف .

وفي وجه للشافعية والحنابلة : أن الرجعة تحصل بهما ؛ لأن الأجنبية تباح بهما فالرجعية من باب أولى . (المصادر السابقة) .

....

وَيُسَنُّ الإِشْهَادُ ، وَهِيَ زَوْجَةٌ ، لَهَا

(**ويسن الإشهاد**) على الرجعة ، وليس شرطاً(١) فيها ؛ لأنها لا تفتقر إلى قبول فلم تفتقر إلى شهادة . وجملة ذلك أن[١] الرجعة لا تفتقر إلى ولي ولا صداق ولا رضا المرأة ولا علمها(٢) (**وهي**) أي الرجعية (**زوجة**) يملك منها ما يملكه ممن لم[٢] يطلقها(٣)، و(**لها**) ما للزوجات من نفقة وكسوة ومسكن،

---

(١) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ، لقوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**) وقوله : (**فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا**) فهذه النصوص مطلقة عن قيد الشهادة . ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما : " أنه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال : مره فليراجعها ، أو ليطلقها طاهراً أو حاملاً " رواه مسلم ، فالمراجعة على أن المراد بها المراجعة الاصطلاحية مطلق عن قيد الرجعة . وقياساً على عقد البيع .
وفي قول للإمام مالك ، والرواية الثانية عن الإمام أحمد : يشترط الإشهاد نص عليه واختاره الخرقي ، وابن شاقلا ، انظر كتاب الإنصاف ١٥٢/٩ .
وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في الاختيارات صـ ٢٧٣ : "ولا تصلح الرجعة مع الكتمان بحال وذكر أبو بكر في الشافي .... ويلزم إعلان التسريح ، والخلع والاشهاد كالنكاح دون ابتداء الفرقة " وحجته : قوله تعالى : (**وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ**) عقيب الطلاق والإمساك بالرجعة، والمفارقة بانقضاء العدة ، فيرجع إلى الجميع . =

---

[١] في / ف بلفظ (إلى) . [٢] في / س بلفظ (ممن لا) .

وَعَلَيْهَا حُكْمُ الزَّوْجَاتِ ، لَكِنْ لاَ قَسْمَ لَهَا ، وَتَحْصُلُ الرَّجْعَةُ أيضاً بِوطْئِهَا .

وَلاَ تَصِحُّ مُعَلَّقَةً بِشرْطٍ ،

(**وعليها حكم الزوجات**) من لزوم مسكن ونحوه[(١)] ، (**لكن لا قسم لها**)[(٢)] ، فيصح أن تطلق وتلاعن[(٣)] ، ويلحقها ظهاره[(٤)] وإيلاؤه[(٥)] ، ولها[١] أن تتشرف له وتتزين ، [وله][٢] السفر والخلوة بها ووطئها[(٦)] . (**وتحصل الرجعة أيضاً بوطئها**) ولو لم ينو به الرجعة[(٧)] . (**ولا تصح معلقة بشرط**) ،

= وأجيب : بأنه محمول على الاستحباب كقوله تعالى : (**وَأَشْهِدُوْا إِذَا تَبَايَعْتُمْ**) وأيضاً الإشهاد على الطلاق مستحب إجماعاً .

ولحديث عمران السابق ، وأجيب : بأنه يلزم منه اشتراط الإشهاد للطلاق .

(فتح القدير ١٦١/٤ ، والمعونة للقاضي عبدالوهاب ٨٥٨/٢ ، ومغني المحتاج ٣٣٦/٣ ، وكشاف القناع ٣٤٢/٥) .

(٢) بالإجماع ، لقوله تعالى : "**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**" أي في العدة ، وهذا يشمل الجاهلة بالمراجعة .

(٣) فيملك منها ما يملك من التي في صلب نكاحه .

(١) مما يجب على الزوجات في الجملة ؛ لقوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**) فسمى الله عز وجل المطلق بعلاً ، فدل ذلك على أنها زوجة .

(٢) ما ذهب إليه المؤلف : أنه لا قسم للرجعية ، وهو ظاهر قول مالك ، وهو مذهب الشافعية ؛ لأنه انعقد سبب زوال نكاحها فأشبهت البائن .

وعند الحنفية ، وهو ظاهر قول أكثر الحنابلة : أنه يقسم لها ، لأنها =

---

[١] في / ف بلفظ (فلها) . [٢] ساقط من / ف .

....

....

= زوجة . (بدائع الصنائع ١٨٠/٣، والكافي لابن عبدالبر ٥١٤/١ ، ومغني المحتاج ٢٥٢/٣، والإنصاف مع الشرح الكبير ٨٥/٢٣) . والأقرب : أنه لا قسم للفرق بها بين الرجعية وسائر الزوجات .

(٣) باتفاق الأئمة ، لأن شرط اللعان قيام الزوجية ، وهي قائمة .

(٤) باتفاق الأئمة ، لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ) والرجعية من نسائه .

(٥) وهذا المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ، خلافاً لبعض الشافعية ، وبعض الحنابلة ، لقوله تعالى : (لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ) وهذه من نسائه .

(٦) فالمذهب ومذهب الحنفية : أن الرجعية مباحة لزوجها له أن يخلو بها وأن تتجمل له ..... الخ ؛ لأنها زوجة فيباح له منها قبل انتهاء العدة ما كان مباحاً قبل الطلاق .

وعند الإمام مالك ، والشافعي : أنها محرمة تحريم المبتوتة ، فلا يخلو بها ، ولا ينظر إليها ، ولا يدخل عليها ، ولا يسافر بها ، لأن النكاح يبيح الاستمتاع ويحرمه الطلاق ، لأنه ضده . (المصادر الآتية) .

(٧) هذا المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، وهو مذهب الحنفية (تبين الحقائق ٢٥١/٢) وعند الشافعية : لا تحصل الرجعة بالوطء (مغني المحتاج ٣٣٦/٣) =

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= وعنه : لا تحصل الرجعة بذلك إلا مع نية الرجعة . انظر كتاب الإنصاف : ١٥٤/٩ وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في الاختيارات صـ ٢٧٣ : "أبوحنيفة يجعل الوطء رجعة وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد، والشافعي: لا يجعله رجعة وهو رواية عن الإمام أحمد ، ومالك : يجعله رجعة مع النية وهو ، أيضاً رواية عن الإمام أحمد ، فيبيح وطء الرجعية إذا قصد به الرجعة ، وهذا أعدل الأقوال ، وأشبهها بالأصول ، وكلام ابن أبي موسى في الإرشاد يقتضيه ." أ-هـ .

وحجة الحنفية والحنابلة : قوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**) فالله سبحانه وتعالى سمى الرجعة رداً ، والرد لا يختص بالقول كرد المغصوب والوديعة .

وحجة الشافعية : أن الرجعة استباحة عضو -البضع- مقصود يصح بالقول ، فلم يصح بالفعل مع القدرة على القول كالنكاح .

وعند الإمام مالك : تحصل الرجعة بالوطء مع النية ، لأن الوطء عمل من الأعمال فلابد له من النية لحديث عمر رضي الله عنهما مرفوعاً : "إنما الأعمال بالنيات" متفق عليه (الشرح الكبير للدردير ٤١٦/٢) .

مسالة : اختلف العلماء في المباشرة دون الفرج كاللمس والتقبيل ونحوه فمذهب الحنفية ، والمالكية ، ورواية للحنابلة : أنه تحصل المراجعة بالمباشرة ، لكن عند المالكية : لابد أن ينوي المراجعة . =

....

فَإِذَا طَهَرَتْ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ وَلَمْ تَغْتَسِلْ فَلَهُ رِجْعَتُهَا ،

كإذا جاء رأس الشهر فقد راجعتك، أو كلما طلقتك فقد راجعتك ، بخلاف عكسه[1] فيصح ، **(فإذا طهرت)** المطلقة رجعياً **(من الحيضة الثالثة ولم تغتسل فله رجعتها)**[2] روي عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم[3] لوجود أثر الحيض المانع للزوج من الوطء ،

= وحجته : أن مباشرته دليل استبقاء الملك ، وعند الشافعية ورواية عند الحنابلة : أنه لا يكون رجعة ، لأن هذه الأمور لا يتعلق بها إيجاب عدة ، ولا مهر فلا تحصل بها الرجعة كالنظر . (المصادر السابقة) .

مسألة: عند المالكية والشافعية : تثبت الرجعة بالخلوة قياساً على الاستمتاع، لكن عند المالكية: يشترط أن يتصادق الزوجان على الإصابة، وعند الحنفية: لا يثبت بالخلوة الرجعة ، كاللمس بغير شهوة . (المصادر السابقة).

(١) عكسه : كلما راجعتك فقد طلقتك ، فيصح وتطلق . انظر كتاب الانصاف ١٥٧/٩ .

(٢) هذا المذهب ، وعليه اكثر الأصحاب ، وهو من مفردات المذهب .
والرواية الثانية : ليس له رجعتها ، بل تنقضي العدة بمجرد انقطاع الدم أختارها أبو الخطاب ، وقال في مسبوك الذهب : وهو الصحيح . انظر كتاب الإنصاف ١٥٨/٩ .

(٣) أخرج الآثار عبدالرزاق ٣١٥/٦-٣١٦ - ح١٠٩٨٣ - ١٠٩٨٩ ، ابن أبي شيبة ١٩٢/٥-١٩٣ ، سعيد بن منصور في السنن ٢٨٩/١-٢٩٠ - ح١٢١٦-١٢٢٠ ، الطبراني في الكبير ٣٧٦/٩ - ح٩٦١٦-٩٦١٨ ، الطبري في تفسيره ٤٣٩/٢-٤٤١ ، البيهقي ٤١٧/٧ - العدد - باب من قال الاقراء الحيض .

وَإِن انْقَضَتْ عِدَّتُهَا قَبْلِ رجْعَتِهَا بَانتْ وَحَرُمَتْ قَبْلَ عَقْدٍ جَدِيدٍ . وَمَنْ طَلَّقَ دُونَ مَا يَمْلِكُ ثُمَّ رَاجَعَ ، أَوْ تَزَوَّجَ لَمْ يَمْلِكْ أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ ،

فإن اغتسلت من حيضة ثالثة ولم يكن ارتجعها لم تحل[١] إلاّ بنكاح جديد(١) ، وأما بقية الأحكام من قطع الإرث(٢) والطلاق واللعان والنفقة وغيرها(٣) فتحصل بانقطاع الدم . (**وَإِن انْقَضَتْ عِدَّتُهَا قَبْلِ رجْعَتِهَا بَانتْ**(٤) **وَحَرُمَتْ قَبْلَ عَقْدٍ جَدِيدٍ**) بولي وشاهدي عدل(٥) لمفهوم قوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**)(٦) أي في العدة . (**ومن طلق دون ما يملك**) بأن طلق الحر واحدة أو ثنتين ، أو طلق العبد واحدة (**ثم راجع**) المطلقة رجعياً ، (**أو تزوج**) البائن (**لم يملك**)(٧) من الطلاق (**أكثر مما بقي**) من عدد طلاقه

---

(١) بشروطه ، وتعود على ما بقي من طلاقها ، في الشرح الكبير ٩٩/٢٢ : "بغير خلاف علمناه" ويأتي .

(٢) فلا ترث ، ولا تورث إذا انقطع الدم .

(٣) من الحقوق الزوجية ، رواية واحدة ، قاله القاضي والجد ، وغيرهما .

(٤) أو طلقها قبل الدخول أو الخلوة .

(٥) ورضاهما .

(٦) من الآية (٢٢٨) من سورة البقرة .

فمهوم الآية : أنها إذا فرغت عدتها لم تبح إلا بعقد جديد بشرطه .

(٧) هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، وعنه : إن رجعت بعد نكاح زوج غيره رجعت بطلاق ثلاث نقلها حنبل ، وتلقب هذه المسألة : بالهدم ، وهو أن النكاح الثاني يهدم الأول . (انظر كتاب الإنصاف ١٥٩/٩) .

---

[١] في /ط بزيادة لفظ (له) .

وَطِئَهَا زَوْجٌ غَيْرُهُ ، أَوْ لاَ .

(**وطئها زوج غيره أو لا**) ؛ لأن وطء الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول ، فلا يغير حكم الطلاق كوطء السيد ، بخلاف المطلقة ثلاثاً إذا نكحت من أصابها ثم فارقها ثم عادت للأول ، فإنها تعود على طلاق ثلاث[1] .

---

(١) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٩٩/٢٢ : "وجملة ذلك ، أن المطلقة لا تخلو من أحد ثلاثة أحوال ؛ أحدها ، أن يطلقها دون الثلاث ، ثم تعود إليه برجعة أو نكاح جديد قبل زوج ثان ، فهذه تعود إليه على ما بقي من طلاقها ، بغير خلاف علمناه . والثاني ، أن يطلقها ثلاثاً ، فتنكح زوجاً غيره ، ويصيبها ، ثم يتزوجها الأول ، فهذه تعود على طلقا ثلاث ، بإجماع من أهل العلم . حكاه ابن المنذر . الثالث ، طلقها دون الثلاث ، فقضت عدتها ، ثم نكحت غيره ، ثم تزوجها الأول ، ففيها روايتان ؛ أظهرهما ، أنها تعود إليه على ما بقي من الثلاث . وهو قول الأكابر من أصحاب رسول الله ﷺ ؛ منهم عمر ، وعلي ، وأبي ومعاذ ، وعمران بن حصين ، وأبو هريرة ، وزيد ، وعبدالله بن عمرو ابن العاص ، رضى الله عنهم . وبه قال سعيد بن المسيب ، وعبيدة ، والحسن ، ومالك ، والثوري ، وابن أبي ليلى ، والشافعي ، وإسحاق ، وأبو عبيد ، وأبو ثور ، ومحمد بن الحسن ، وابن المنذر ، والرواية الثانية عن أحمد ، أنها ترجع إليه على =

= طلاق ثلاث . وهو قول ابن عمر ، وابن عباس ، وعطاء ، والنخعي ، وشريح، وأبي حنيفة ، وأبي يوسف ؛ لأن وطء الزوج الثاني مثبت للحل، فيثبت حلا يتسع لثلاث طلقات ؛ كما بعد الثلاث ، ولأن وطء الثاني يهدم الطلقات الثلاث ، فأولى أن يهدم ما دونها . ولنا ، أن وطء الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول ، فلا يغير حكم الطلاق ، كوطء السيد ، ولأنه تزويج قبل استيفاء الثلاث ، فأشبه ما لو رجعت إليه قبل وطء الثاني . وقولهم : إن وطء الثاني يثبت الحل . لا يصح ؛ لوجهين؛ أحدهما ، منع كونه مثبتاً للحل أصلاً ، وإنما هو في الطلاق الثلاث غاية التحريم ، بدليل قوله تعالى : (فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ) . وحتى للغاية ، وإنما سمى النبي ﷺ الزوج الذي قصد الحيلة محللاً تجوزاً ، بدليل أنه لعنه ، ومن أثبت حلالاً لم يستحق لعناً . والثاني ، أن الحل إنما يثبت في محل فيه تحريم ، وهي المطلقة ثلاثاً ، وههنا هي حلال له ، فلا يثبت فيها حل . وقولهم : إنه يهدم الطلاق . قلنا : بل هو غاية لتحريمه ، وما دون الثلاث لا تحريم فيها ، فلا يكون غاية له " .

وَإِنْ ادَّعَتْهُ الْحُرَّةُ بِالْحَيْضِ فِي أَقَلَّ مِنْ تَسْعَةٍ وَعِشْرِينَ يَوْماً وَلَحْظَةٍ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهَا،

(وإن ادعته) أي انقضاء العدة **(الحرة بالحيض في أقل من تسعة وعشرين يوماً ولحظة)** ، أو ادعته أمة في أقل من خمسة عشر ولحظة **(لم تسمع[1] دعواها)** ؛ لأن ذلك أقل زمن يمكن انقضاء العدو فيه ، فلا تسمع دعوى انقضائها فيما ما دونه ، وإن ادعت انقضاءها في ذلك الزمن قُبل ،

---

(١) هذا المذهب ، ونص عليه الإمام أحمد ، وظاهر قول الخرقي : قبول قولها مطلقاً إذا كان ذلك ممكناً . انظر كتاب الإنصاف ١٦١/٩ .

وعند الحنفية : إن كان قولها في وقت لا تحيض فيه ثلاث حيض لا تصدق .

فعند أبي حنيفة : أدنى مدة تصدق فيها المرأة شهران .

وعند أبي يوسف ومحمد: أدنى مدة تصدق فيها المرأة تسعة وثلاثون يوماً .

والخلاف ينبني على أقل الحيض ، وأقل الطهر .

وعند المالكية : إذا انقضت عدتها بالحيض في مدة تنقضي فيها عدة بعض النساء ، فهي مصدقة .

وعند الشافعية : لا تصدق انقضاء عدتها بالأقراء في أقل من اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين . (بدائع الصنائع ١٨٩/٣ ، والشرح الكبير للدردير ٤٢٢/٢ ، وتكملة المجموع ٢٧٢/١٧) .

وَإِنْ بَدَأَتْهُ فَقَالَتْ : انْقَضَتْ عِدَّتِي : فَقَالَ : كُنْتُ رَاجَعْتُكِ ،

ببينة وإلا فلا ؛ لأن حيضها ثلاث مرات فيه يندر جداً . (**وإن بدأته**) أي بدأت الرجعية مطلقها[١] ، (**فقالت : انقضت**) عدتي وقد مضى ما يمكن انقضاؤها فيه(١) ، (**فقال**) المطلق : (**كنت راجعتك**) فقولها(٢) ؛ لأنها منكرة ودعواه للرجعة بعد انقضاء العدة لا تقبل(٣)

---

(١) كأكثر من شهر .

(٢) وهذا باتفاق الأئمة ، لما علل به المؤلف ، إلا مع بينة الزوج .

(المبسوط ٢٢/٥ ، والشرح الكبير للدردير ٤١٨/٢ ، وتكملة المجموع ٢٧١/١٧ ، والكافي ٢٣٢/٣) .

(٣) ولأن الزوج أخبر عما لا يملك إنشاءه في الحال ، لأنه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة قياساً على الوكيل بعد العزل ، إذا قال قد بعته ، وكذبه الموكل .

وفي الفتاوى السعدية صـ (٥٤٦) : "...... أن القول قولها حتى يأتي ببينة تشهد أنه راجع قبل انقضاء العدة هو الصحيح ؛ لأنه لا فرق بين أن يكون هو المبتدئ أو هي المبتدئة ، والقاعدة أن البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر سواء ابتدأ أحدهما بالدعوى أو ابتدأ الآخر" .

---

[١] في / س بلفظ (مطلقاً) .

أَوْ بَدَأَهَا بِهِ فَأَنْكَرَتْهُ فَقَوْلُهَا .

إلا ببينة أنه[١] كان راجعها قبل(١) ، وكذا لو تداعيا معاً(٢) ومتى رجعت قبل ، كجحد أحدهما النكاح ثم يعترف [به][٢] ، (**أو بدأها به**) أي بدأ الزوج بقوله : كنت راجعتك ، (**فأنكرته**) وقالت[٣] : انقضت عدتي قبل رجعتك (**فقولها**)(٣) ،

---

(١) وخبرها بانقضاء عدتها مقبول ؛ مكانه ، فصارت دعواه الرجعة بعد الحكم بانقضاء عدتها ، فلم يقبل .

(٢) المذهب أن القول قول الزوج إذا سبقها في دعوى المراجعة .

وقال الخرقي : القول قولها كما سيأتي . (انظر كتاب الإنصاف ١٦٣/٩) .

وهو قول للشافعية . (روضة الطالبين ٢٢٣/٨) .

(٣) قدم قولها ؛ لأن قوله بعد العدة .

---

[١] في / س بلفظ (إن كان) .

[٢] ساقط من / م ، ف .

[٣] في / م ، ف بلفظ (فقالت) .

....

- -

قاله الخرقي ، قال في[١] "الواضح" في الدعاوى[٢] : نص عليه(١) ، وجزم به أبو الفرج الشيرازي وصاحب "المنور" والمذهب في الثانية(٢) : القول قوله كما في "الإنصاف"(٣) وصححه في "الفروع" وغيره(٤)، وقطع به في "الإقناع"(٥) و "المنتهى"(٦) .

---

(١) انظر في كتاب الإنصاف ١٦٣/٩ .

(٢) وهي ما إذا بدأها بقوله : كنت راجعتك .

(٣) انظر كتاب الإنصاف الموضع السابق وفيه : "إذا قلنا : القول قولها مع يمينها عند الخرقي وابن قدامه .

وقال القاضي : قياس المذهب : لا يجب عليها اليمين ، وهي رواية عن أحمد ...... فعلى الأول : لو نكلت لم يقض عليها بالنكول ، قال القاضي : وظاهر كلامهم : لو لم تنكر ، ولم تقر ، بل قالت : لا أدري أنه لا يقبل قوله .

(٤) الفروع ٤٦٨/٥ .

(٥) الإقناع مع كشاف القناع ٣٤٨/٥ .

(٦) المنتهى مع شرحه ١٨٦/٣ .

---

[١] في / ف بلفظ (قال الواضح) .

[٢] في / م ، ف بلفظ (الدعاية) .

فَصْلٌ

إِذا اسْتَوْفَى مَا يَمْلِكُ مِنَ الطَّلاَقِ حَرُمَتْ حَتَّى يَطَأَهَا زَوْجٌ فِي قُبُلٍ

(فصل)(١)

(إذا استوفى) المطلق (ما يملك من الطلاق) بأن طلق الحر ثلاثاً والعبد اثنتين ([حرمت][١] حتى يطأها زوج)(٢) غيره بنكاح صحيح(٣) ، لقوله تعالى : ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىَ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾(٤) بعد قوله : ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ﴾ (في قُبل) فلا يكفي العقد ولا الخلوة

---

(١) في بيان أحكام ما إذا استوفى ما يملك من الطلاق ، وأراد استرجاعها ، وما يحلها له بوطء ، زوج غيره .

(٢) وهذا باتفاق الأئمة : أنها لا تحل لزوجها الأول إلا بوطء الثاني في الفرج ، خلافاً لما نقل عن سعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير : أنه يكفي مجرد العقد لظاهر قوله تعالى ﴿حَتَّىَ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ .

وحجة الجمهور : قوله تعالى : ﴿حَتَّىَ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ فالمراد هنا الوطء حملاً للكلام للإفادة دون الإعادة إذ العقد مستفاد من إطلاق اسم الزوج .

ولحديث عائشة رضي الله عنها " أن رفاعة القرضي طلق امرأته فتزوجت بعده بعبدالرحمن بن الزبير فجاءت رسول الله ﷺ فقالت ..... فتزوجت بعده بعبدالرحمن بن الزبير وإنه والله ليس معه إلا مثل هدبة الثوب ، فتبسم رسول الله ﷺ ضاحكاً ، وقال : لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته " متفق عليه .

(فتح القدير ١٧٧/٤ ، وشرح الخرشي ٢١٥/٤ ، وتكملة المجموع ٢٧٨/١٧ ، وكشاف القناع ٣٤٩/٥) . =

---

[١] ساقط من / ف .

وَلَوْ مُرَاهِقاً ، وَيَكْفِي تَغِييبُ الْحَشَفَةِ أَوْ قَدْرِهَا مَعَ جَبٍّ

ولا المباشرة دون الفرج[1] ، ولا يشترط بلوغ الزوج الثاني[2] ، فيكفي (ولو) كان (مراهقاً) أو لم يبلغ عشراً لعموم ما سبق ، (ويكفي) في حلها لمطلقها ثلاثاً (تغييب الحشفة) كلها من الزوج الثاني . (أو قدرها مع جَب) أي قطع للحشفة ؛ لحصول ذوق العسيلة بذلك ،

= (٣) فيشترط للحل شروط : أن تنكح زوجاً غيره ، وأن يكو نكاحاً صحيحاً ، وأن يطأها في الفرج .
وأضاف بعض العلماء : انتشار الذكر ، ولاإنزال ، ويأتي .

(٤) سورة البقرة آية (٢٣٠) كل موضع في القرآن ذكر فيه النكاح ، فالمراد به العقد ، إلا هذه الآية ، فالمراد به الوطء . (ينظر تفسير ابن كثير ٢٧٧/١) .

(١) وهذا باتفاق الأئمة ، لحديث عائشة السابق .

(٢) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : أنه لا يشترط بلوغ الزوج الثاني ، لعموم قوله تعالى : (حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ) ولأن وطء الصبي تتعلق به أحكام النكاح من المهر وغيره .
وقال القاضي : يشترط أن يكون ابن اثنتى عشر سنة ونقله مهنا ، وعنه : عشر سنين وجزم به في المستوعب . انظر كتاب الإنصاف ١٦٥/٩ .
وعند المالكية : يشترط بلوغ الزوج الثاني ، لحديث عائشة رضي الله عنها، وفيه : "حتى تذوقي عسيلته ويذوق علسيلتك" متفق عليه ، وأجيب عنه: بأن الصبي قد يجامع . (المصادر السابقة) .
وكذا باتفاق الأئمة لا يشترط أن يكون الزوج الثاني عاقلاً ، فلو جامعها وهو مجنون حلت للأول ، لعموم الآية . (المصادر السابقة) .

. . . .

فِي فَرْجِهَا مَعَ انْتِشَارٍ وَإِنْ لَمْ يُنْزِلْ .
وَلاَ تَحِلُّ بِوَطْءِ دُبُرٍ وَشُبْهَةٍ وَمِلْكِ يَمِينٍ وَنِكَاحٍ فَاسِدٍ ،

(في فرجها) أي قبلها **(مع انتشار**[١] ، **وإن لم يترل**[٢]**)** لوجود حقيقة الوطء . **(ولا تحل)** المطلقة ثلاثاً **(بوطء دبر و**[٣]**)** وطء **(شبهة**[٤] ، **و)** وطء في **(ملك يمين**[٥] ، **و)** وطء في **(نكاح فاسد)**[٦] لقوله تعالى **(حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ)** ،

---

(١) بـاتفاق الأئمة : أنه لابد من الانتشار ، لما تقدم من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) وهـذا هو المذهب ، وهو قول الأئمة الثلاثة : لحديث عائشة رضي الله عنها السابق ، إذ إن العسيلة تحصل بتغييب الحشفة ، ولأن الإنزال مجرد كمال .
وعند الحسن البصري ، وهو رواية عند الحنابلة : أنه يشترط الإنزال ، لحديث عائشة " حتى تذوقي عسيلته " .
(بدائع الصنائع ١٨٩/٣ ، والفواكه الدواني ٣٠/٢ ، وتكملة المجموع ٤٧١/١٧ ومنتهى الإرادات ٣١٥/٢) .

(٣) باتفاق الأئمة ، لحديث عائشة السابق . (المصادر السابقة) .

(٤) كأن يطأها يظنها زوجته .

(٥) كأن تملك ، ويطأها سيدها ، فلا تحل لمطلقها ثلاثاً .

(٦) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ، لما استدل به المؤلف ، ولأن أكثر أحكام النكاح غير ثابتة في الزواج الفاسد من الإحصان واللعان ، والظهار والإيلاء وغير ذلك ، ولأن الوطء لم يصادف سبباً مبيحاً فكان كوطء الشبهة .
وفي وجه للشافعية: أنه لا يشترط أن يكون النكاح الثاني صحيحاً، لقوله=

وَلاَ فِي حَيْضٍ ونِفَاسٍ وَإِحْرَامٍ وَصِيَامِ فَرْضٍ . وَمَنْ ادَّعَتْ مُطَلِّقَتُهُ الْمُحَرَّمَةُ وَقَدْ غَابَتْ

(ولا) تحل بوطء[1] **(في حيض ونفاس وإحرام وصيام فرض)** ؛ لأن التحريم في هذه الصور لمعنى فيها لحق الله تعالى ، وتحل بوطء محرم لمرض أو ضيق وقت صلاة أو في مسجد ونحوه[2] **(ومن ادعت مطلقته المحرمة)** وهي المطلقة ثلاثاً **(وقد غابت)** عنه

= تعالى : ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ ويدخل في هذا النكاح الفاسد . وأجيب : بالإطلاق ينصرف إلى النكاح الصحيح الشرعي . (المصادر السابقة)

(١) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف .

وعند الحنفية والشافعية ورواية عن الإمام أحمد ، اختاره ابن قدامة : لا يشترط أن يكون وطء الثاني مباحاً ن فلو كان الوطء حال الحيض أو النفاس ، أو صيام الفرض ونحو ذلك : حلت للأول ، وحجته حديث عائشة رضي الله عنها ، وفيه قوله ﷺ : "حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك" متفق عليه ، وقد حصل ذوق العسيلة ، ولأن هذا وطء يستقر به المهر المسمى فوقعت به الإباحة للأول، كما لو وطئها محلة مفطرة طاهرة.

وعند المالكية : إذا وطئها ، وهو ممنوع شرعاً كما لو وطئها حال إحرام، أو في دبر ، أو صائمة صوم فرض أو نذر معين ، أو حال حيض أو نفساء ونحو ذلك : أنها لا تحل، لأنه عمل ليس عليه أمر الله ولا أمر رسوله ﷺ ، ولأن الإباحة لا تقع بالمحظور ، وكوطء المرتدة ، وهذا أقرب ؛ لأنه وإن ذاق العسيلة حساً لكنه لم يذقها شرعاً . (بدائع الصنائع ١٨٩/٣ ، وشرح الخرشي ٢١٥/٤، وروضة الطالبين ١٢٦/٧ ، والفروع ٤٧٠/٥ ، والمبدع ٤٠٥/٧).

....

نِكَاحَ مَنْ أَحَلَّهَا وَانْقِضَاءَ عِدَّتِهَا مِنْهُ فَلَهُ نِكَاحُهَا إِنْ صَدَّقَهَا وَأَمْكَنَ .

(**نكاح من أحلــها**) بــوطئه إيــاها[1] (و) ادعت (**انقضاء عدهّا منه**) أي من الـزوج الـثاني (**فلــه**) أي للأول (**نكاحها إن صدقها**) فيـما ادعته (**وأمكن**) ذلك، بأن مضى زمن يتسع له[2] ؛ لأنها مؤتمنة على نفسها[3] .

= (٢) كقصد إضرارها بوطء ، لعبالة ذكره ، وضيق فرجها .

(٣) ثم حضرت ، وكذا لو غاب عنها ، ثم حضر ، فادعت ذلك .

(١) في نكاح صحيح .

(٢) قال الموفق : في قول عامة أهل العلم ، منهم الحسن ، والأوزاعي ، والثوري والشافعي ، وأبو عبيد ، وأصحاب الرأي .

(٣) وعلى ما أخبرت به عن نفسها ، ولا سبيل إلى معرفة ذلك حقيقة إلا من جهتها ، فوجب الرجوع إليه ، وإن لم يعرف ما يغلب على ظنه صدقها ، لم يحل له نكاحها ، لأن الأصل التحريم ، ولم يوجد ما ينقله عنه . ينظر : الاختبارات صـ٣٩٤ .

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ ٣٩٤ : المسألة : إذا لم تعنيه ، إذ النكاح لم يثبت لمعين ، بل لمجهول . كما لو قال : عندي مال لفلان ، وسلمته إليه ، فإنه لا يكون إقراراً بالإنفاق ، فكذلك قولها : كان لي زوج فطلقني ، أو سيد فأعتقني ، ولو قالت : تزوجني فلان وطلقني ، فهو كالإقرار بالمال ، وادعاء الوفاء ، والمذهب أنه لا يكون إقراراً .